



Susana Ramos Pereira

(004843)

**RELATÓRIO DE ESTÁGIO NO DIAP  
DA COMARCA DE VIANA DO CASTELO**

**Relatório de Estágio com vista à obtenção do grau  
de Mestre em Direito Forense e Arbitragem**

Orientação:

Doutor Frederico de Lacerda da Costa Pinto  
Professor na Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa

Março 2018

Susana Ramos Pereira

(004843)

**RELATÓRIO DE ESTÁGIO NO DIAP  
DA COMARCA DE VIANA DO CASTELO**

**Relatório de Estágio com vista à obtenção do grau  
de Mestre em Direito Forense e Arbitragem**

Orientação:

Doutor Frederico de Lacerda da Costa Pinto  
Professor na Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa

### **Declaração anti-plágio**

De acordo com o estipulado no art. 20.º-A do Regulamento do 2.º Ciclo da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa declaro que o texto aqui apresentado é da minha exclusiva autoria, sendo que toda a utilização de contribuições ou textos alheios está devidamente referenciada.

*Aos meus pais e irmã, pela paciência, apoio e compreensão, não só nesta etapa mas em toda a minha vida académica. Sem eles, tudo o que já alcancei teria sido impossível.*

*Ao Zé, pelo amor, motivação e confiança incondicional.*

*Às minhas amigas, pela amizade, preocupação e encorajamento.*

*Ao meu avô.*

*Ao Professor Frederico Costa Pinto, pela sábia orientação deste trabalho.*

*A todos os magistrados do DIAP de Viana do Castelo, pelo auxílio e predisposição demonstrada.*

*Especialmente, aos meus coordenadores de estágio, Dr. José Oliveira Fonseca e*

*Dr. Agostinho Sousa Fernandes,*

*ao Dr. José Forte, pelo interesse e preocupação e, à Dra. Cristina Xavier, pela inspiração.*

*A todos os funcionários do tribunal, pela amabilidade e disponibilidade em me ajudar.*

## **Menções especiais**

- a. O presente texto foi escrito ao abrigo do acordo ortográfico de 1945. Exceptuam-se as citações dos autores que o tenham adoptado.
- b. Todas as citações apresentadas referem-se a obras consultadas, jurisprudência (disponível on-line ou recolhida aquando da realização do estágio), processos consultados no DIAP e entrevistas realizadas.
- c. A bibliografia referenciada em nota de rodapé apresenta-se, apenas, segundo: APELIDO, nome do autor, *título da obra* e página.
- d. A bibliografia final está organizada alfabeticamente da seguinte forma: APELIDO, nome do autor, *título da obra*, edição, editora e ano.
- e. Salvo indicação em contrário, todos os artigos citados pertencem ao Código de Processo Penal (CPP), aprovado pelo Decreto – Lei nº 78/87, de 17 de Fevereiro, com redacção actual pela Lei nº 1/2018, de 29-01.

Total de caracteres: 196 468, incluindo espaços e notas de rodapé.

## **Abreviaturas, siglas e acrónimos**

<b>Art.</b>	Artigo
<b>CD</b>	<i>Compact Disc</i>
<b>CEJ</b>	Centro de Estudos Judiciários
<b>Cf.</b>	Confrontar
<b>CP</b>	Código Penal
<b>CPP</b>	Código de Processo Penal
<b>CRP</b>	Constituição da República Portuguesa
<b>DCIAP</b>	Departamento Central de Investigação e Acção Penal
<b>DIAP</b>	Departamento de Investigação e Acção Penal
<b>DVD</b>	<i>Digital Video Disc</i>
<b>EMP</b>	Estatuto do Ministério Público
<b>GNR</b>	Guarda Nacional Republicana
<b>IMEI</b>	<i>International Mobile Equipment Identity</i>
<b>JIC</b>	Juiz de Instrução Criminal
<b>loc. cit.</b>	<i>locus citatum</i>
<b>MP</b>	Ministério Público
<b>OPC</b>	Órgão de Polícia Criminal
<b>op. cit.</b>	<i>opus citatum</i>
<b>p.</b>	página
<b>pp.</b>	páginas
<b>PGR</b>	Procuradoria Geral da República
<b>PJ</b>	Polícia Judiciária
<b>Proc.</b>	Processo
<b>PSP</b>	Polícia de Segurança Pública
<b>SMS</b>	<i>Short Messages Service</i>
<b>SPP</b>	Suspensão provisória do processo
<b>STJ</b>	Supremo Tribunal de Justiça
<b>TC</b>	Tribunal Constitucional
<b>TRC</b>	Tribunal da Relação de Coimbra
<b>TRE</b>	Tribunal da Relação de Évora
<b>TRG</b>	Tribunal da Relação de Guimarães
<b>TRL</b>	Tribunal da Relação de Lisboa
<b>TRP</b>	Tribunal da Relação do Porto

## **Resumo**

Este estágio teve a duração de 4 meses e desenvolveu-se na secção de competência genérica do DIAP de Viana do Castelo, sendo certo que a minha actividade se circunscreveu, essencialmente, aos processos relacionados com a criminalidade violenta, altamente organizada e de especial complexidade.

De cariz essencialmente prático, o trabalho aqui apresentado foi o culminar de assistências a julgamentos, consulta de processos, análise de dados estatísticos, entrevistas a magistrados e várias conversas com os mesmos onde dúvidas foram esclarecidas e outras questões foram debatidas.

Em primeiro lugar, apresento em que consiste a magistratura do MP e, de seguida, faço um enquadramento do DIAP (estrutura e organização). Também achei relevante, como caracterização do local de estágio, saber qual o tipo de criminalidade mais predominante na comarca e a sua evolução ao longo do período compreendido entre 2011 e 2016. De seguida, faço uma breve apresentação dos conhecimentos apreendidos nos julgamentos assistidos e apresento algumas respostas a questões efectuadas aos magistrados.

Posto isto, a minha investigação mais aprofundada consiste na verificação da concordância das medidas de coacção promovidas pelo MP com as que são efectivamente aplicadas pelo MP mas, essencialmente, o enfoque do meu estudo recai na análise de algumas questões que se levantam a propósito das escutas telefónicas.

Finalmente, termino com algumas conclusões referentes à perda do efeito útil das escutas telefónicas no futuro, face à evolução das novas formas de comunicação, e faço um balanço final desta minha experiência.

**Palavras – Chave:** DIAP de Viana do Castelo, magistratura do MP, criminalidade predominante, medidas de coacção, escutas telefónicas.

## **Abstract**

This four-month internship was developed in the generic competence section of the DIAP (Department of Investigation and Prosecution) of Viana do Castelo, and my activity was essentially limited to cases related to violent, highly organized and complex crime.

This work combines the observation of trials, consultation of cases, analysis of statistical data, interviews with magistrates and several conversations with them, in which doubts were clarified and other issues were discussed.

First, I introduce the Public Prosecutor's Office and then I make a framework for the DIAP (structure and organization). I also found relevant, as part of the characterization of the internship's place, to know the type of crime most recurrent in the area and its evolution between the period of 2011-2016. Then, I make a brief presentation of the knowledge seized in the trials assisted and I present questions to the magistrates.

Therefore, my investigation consists on verifying the connection between the measures of coercion promoted by the Public Prosecutor's Office and those that are actually applied by the Public Prosecutor's Office, but essentially the focus of my study lies in the analysis of some questions that arise regarding the telephone tapping.

Lastly, I finish with some conclusions concerning the loss of the useful effect of telephone tapping in the future, given the evolution of the new forms of communication, and I provide a final summary of my experience.

**Keywords:** DIAP of Viana do Castelo, Public Prosecutor's Office, crime most recurrent in the area, measures of coercion, telephone tapping.



## INTRODUÇÃO

Aquando da finalização da parte lectiva do segundo ciclo de estudos, no âmbito do mestrado em Direito Forense e Arbitragem, houve a necessidade de optar pela elaboração de uma tese ou relatório de estágio. Analisadas as alternativas e depois de ter tomado conhecimento que o estágio se poderia desenvolver num DIAP, dado o meu sempre presente interesse, desde o primeiro ano de licenciatura, pela área do direito penal e processual penal, encetei logo um pedido de autorização ao coordenador do DIAP de Viana do Castelo (de onde sou natural) e, concomitantemente, à PGR. Obtendo luz verde, o meu contentamento não poderia ter sido maior.

Para além das razões enunciadas, um estágio num DIAP também seria profícuo para que pudesse contactar de perto com o trabalho desenvolvido no MP. Sendo o meu desiderato seguir a carreira da magistratura e tendo ainda algumas dúvidas sobre em que consiste, verdadeiramente, o papel desempenhado pelo MP nos tribunais portugueses, optei sem grande hesitação pelo estágio. Ao mesmo tempo, esperava que esta escolha me imbuísse numa maior experiência prática do que se tivesse preferido a tese e me preenchesse a curiosidade sobre o labor dos profissionais que todos os dias trabalham em favor da comunidade e do país, tendo por certo, também, que a minha formação académica e cívica sairiam, inevitavelmente, muito mais enriquecidas.

Por isso, decidi que o cerne deste trabalho recaísse na análise de algumas questões que se levantam no âmbito das escutas telefónicas. Porquê este meio de obtenção de prova? As escutas telefónicas permitem que as entidades judiciais conheçam em primeira mão a palavra dos suspeitos criminosos numa altura em que estes ainda desconhecem que são suspeitos de alguma coisa. É um meio de prova de uma fecundidade indubitável. Alcança o inalcançável por outros meios e atinge as maiores dificuldades probatórias que muitas vezes se fazem sentir nos processos. Por tudo isto, e tendo em conta a dificuldade que surge em compatibilizar a defesa dos direitos fundamentais com o alcance da verdade material, propus-me a aprofundar este tema de tão grande controvérsia.

## **1. Apresentação do DIAP de Viana do Castelo**

### **1.1. Enquadramento funcional**

Tal como já referi anteriormente, o meu estágio foi desenvolvido num DIAP. Em comarcas de elevado volume processual (as que registem entradas superiores a cinco mil inquéritos anualmente e em, pelo menos, 3 dos últimos 5 anos judiciais), podem ser criados DIAP, de acordo com o art. 7.º, n.º 1 e 2, do EMP.

Estas estruturas do MP têm como propósito a direcção do inquérito e o exercício da acção penal, relativamente a crimes cometidos na área da comarca. Os DIAP podem organizar-se por secções, em função da estrutura da criminalidade e, em regra, aí exercem funções os procuradores da República e os procuradores - adjuntos. Note-se, no entanto, que enquanto que os DIAP nas comarcas sede dos distritos judiciais são dirigidos por procuradores-gerais-adjuntos (art. 62.º, n.º 2, do EMP) a direcção dos restantes cabe a um procurador da República (art. 72.º, do EMP).

Mas antes de passarmos para a apresentação da estrutura e organização do DIAP de Viana do Castelo, importa perceber quem é o MP. É do senso comum, apesar de ser uma ideia errónea, é certo, que o procurador desempenha a função de advogado do Estado. Segundo o disposto no art. 219.º, n.º 1, da CRP, o MP é um órgão constitucional com competência para exercer a acção penal, participar na execução da política criminal definida pelos órgãos de soberania, representar o Estado e defender a legalidade democrática e os interesses que a lei determinar. Através de uma linguagem elementar e primária, talvez seja esta a ideia incutida nos cidadãos portugueses.

O MP pode caracterizar-se como uma magistratura de iniciativa, processualmente autónoma, com estatuto próprio e cuja organização opera em dois sentidos. Por um lado, não tem interferência de outros poderes na sua actuação e, por outro, apesar de ser concebida como uma magistratura distinta, orientada por um princípio da separação, acaba por ser colocada paralelamente à magistratura judicial, de acordo com o disposto no art. 219.º, n.º 2, da CRP; art. 2.º, n.º 1 e art. 75.º, n.º 1, ambos do EMP. Note-se ainda que essa autonomia se define pela vinculação a critérios de legalidade e objectividade e pela exclusiva sujeição dos seus magistrados às diretivas, ordens e instruções previstas no seu estatuto profissional (art. 2.º).

O MP é, assim, um órgão do poder judicial que participa na administração da justiça, muito embora seja dotado de atribuições que não são materialmente jurisdicionais nem se

confinam às exercidas pelos tribunais. Nas palavras do senhor procurador da República, Viriato Gonçalves Reis, “a função última do MP é o serviço público, um serviço a favor da comunidade.”<sup>1</sup>

Esta magistratura está distribuída por diversas áreas de actuação mas, é na área penal que o exercício das suas funções se mostra mais proeminente e complexo. Na estrutura do CPP, o MP é o titular da acção penal, ou seja, é quem assume a direcção do inquérito depois de recebida a notícia do crime. Não obstante, o MP não actua sozinho, ou seja, será sempre coadjuvado pelos OPC durante a investigação.

O MP intervém em todas as fases do processo penal, competindo-lhe, nos termos do art. 53.º, “colaborar com o tribunal na descoberta da verdade e na realização do direito, obedecendo em todas as intervenções processuais a critérios de estrita objetividade”.

Em suma, o MP tem, especificamente, como funções: a recepção de denúncias, queixas e participações e apreciação do respectivo seguimento; a direcção do inquérito; a prolação de despacho final que termine o inquérito por acusação, por arquivamento ou por qualquer meio legalmente consagrado de consensualização; a sustentação da acusação na instrução e no julgamento; a interposição de recursos, ainda que no exclusivo interesse da defesa; a promoção da execução das penas e das medidas de segurança.

Findo o inquérito, se concluir pela existência de indícios probatórios suficientes da prática de crime e da identidade do seu autor, o MP profere acusação. Neste caso, o MP pode fazer uso de qualquer forma de processo, ou seja, pode optar pelo processo comum ou recorrer ao processo sumário, sumaríssimo ou abreviado. Caso não opte pela acusação, sempre terá também ao seu dispor a suspensão provisória do processo, a dispensa da pena ou a mediação penal.

Mas os poderes e/ou funções do MP não se esgotam aqui. Ele pode ainda fixar a competência do tribunal singular nos crimes da competência do tribunal colectivo, quando entender que não deve ser aplicada, em concreto, pena de prisão superior a cinco anos, não podendo o tribunal aplicar pena superior. Ademais, cabe-lhe igualmente deduzir pedido de indemnização civil em representação do Estado e de outras pessoas e interesses cuja representação lhe seja atribuída por lei.

Por contrapartida, o MP pode chegar ao fim do inquérito e não ter recolhido indícios suficientes da verificação do crime, ou de quem foram os seus agentes, ou de ser inadmissível o procedimento. Neste caso, irá proferir despacho de arquivamento.

---

<sup>1</sup> Open Day do CEJ, Dezembro de 2017.

Finalmente, o MP também pode recorrer da sentença e dos demais actos que admitam recurso, mesmo no exclusivo interesse da defesa, e pode interpor recursos extraordinários para fixação de jurisprudência e para revisão de sentença.

## **1.2. Estrutura e organização**

Com sede no Palácio da Justiça da cidade de Viana do Castelo, a Procuradoria da República de Viana do Castelo também integra, no mesmo local, os demais órgãos da comarca.

A Procuradoria da República é composta por um magistrado coordenador, que também dirige o DIAP da comarca, por procuradores da República e por procuradores - adjuntos. São, no total, vinte e cinco magistrados. O DIAP de Viana do Castelo é composto por quatro procuradores - adjuntos, sendo que um está adstrito à secção especializada e os outros três à secção genérica. Existem ainda mais dois procuradores - adjuntos afectos à instância local criminal e cível e outros dois procuradores da República afectos aos juízos central cível e criminal. A sede da comarca é composta pelos seguintes serviços: a coordenação do MP, que dirige toda a actividade do Ministério na comarca de Viana do Castelo; um Departamento de Investigação e Ação Penal (DIAP), composto por duas secções: uma especializada em violência doméstica, maus-tratos e crimes contra a autodeterminação sexual, e outra genérica para toda a restante criminalidade; uma procuradoria da instância central de família e menores (que abrange os municípios de Viana do Castelo, Ponte de Lima, Arcos de Valdevez, Ponte da Barca, Valença, Vila Nova de Cerveira e Caminha); uma procuradoria da instância central do trabalho, que abrange a área de todos os municípios da comarca; uma procuradoria da instância central cível e criminal; uma procuradoria da instância local cível e criminal e serviços de atendimento ao público

Nos restantes municípios da comarca de Viana do Castelo existem os seguintes serviços: em Ponte de Lima, Arcos de Valdevez, Ponte da Barca, Valença, Vila Nova de Cerveira e Caminha, uma secção local do DIAP e uma procuradoria da instância local; em Melgaço e Monção, uma secção local do DIAP e uma procuradoria da instância local (esta instância local tem também competência na área de família e menores). Em todos estes municípios está também disponibilizado um serviço de atendimento.

### **1.2.1. Caracterização do local de estágio**

O meu estágio foi realizado na secção genérica do DIAP, uma vez que sempre nutri mais interesse por este tipo de criminalidade, pelo que o objectivo inicial sempre foi o de acompanhar processos relacionados com o tráfico de droga, criminalidade altamente

organizada, cibercrime, crimes fiscais e outros que se integram no âmbito de actuação desta secção. Não obstante, acabei por não deixar completamente de parte todos os processos que versassem sobre violência doméstica, maus-tratos e crimes contra a autodeterminação sexual (cuja consulta ia sendo sugerida pelos procuradores ao longo do valioso acompanhamento que tive). Inclusive, acabei por assistir a audiências de julgamento afectas a este tipo de criminalidade da secção específica.

Até à tomada de posse do novo procurador-geral-adjunto, coordenador da comarca e do DIAP de Viana do Castelo, que aconteceu no passado mês de Novembro de 2017, o DIAP de Viana organizava-se segundo a especialização dos magistrados do MP, no seguimento da reforma judicial de 2014, ou seja, o procurador - adjunto ou o procurador da República estava afecto ou só à fase de inquérito (trabalhava no DIAP) ou só à fase de julgamento (representação). Porém, por sugestão já homologada, do novo coordenador, a especialização deixou de existir desde o dia 15 de Janeiro de 2018. O Dr. Agostinho Sousa Fernandes, novo coordenador, entende que é mais correcto que um magistrado acompanhe um processo de início ao fim, do que em estar adstrito a uma fase processual. Defende, por isso, que as vantagens que podem advir do método da especialização não se sobrepõem à falta dela e, nesse sentido, quis alterar esta forma de trabalhar na comarca (pois nas outras instâncias locais assim já acontece, apesar de nos relatórios anuais, consultados desde 2011, ser uma observação constante os magistrados manifestarem interesse em que fosse implementada a especialização).

O novo procurador coordenador, que desde o ano passado passou a ser também o meu coordenador de estágio no DIAP, defende que o método da especialização tem demonstrado, na sua experiência, que os procuradores se acabam por acomodar a certos hábitos e rotinas e que acabam por perder conhecimentos e ritmo de trabalho, no que à participação nas outras fases processuais diz respeito. Além do mais, e aqui acaba por recair o seu maior argumento, haverá sempre diferentes leituras, quer da lei, quer dos factos, por parte de cada um dos magistrados que participem no mesmo processo, isto é, a não ser que haja uma directiva da PGR que imponha a interpretação de algum normativo, num certo sentido, os magistrados são livres na sua interpretação e apreciação dos factos pelo que, na verdade, acaba a prática judiciária por demonstrar que há divergências de opinião. Por exemplo, em fase de julgamento, um procurador entender que o anterior colega acusou por um tipo de crime que não corresponde ao enquadramento jurídico dos factos que ele próprio faz; pode acontecer também que esse mesmo procurador (o que está afecto à fase de julgamento) tenha feito uma leitura diferente dos factos (pois não acompanhou a

investigação). Desta forma, considera que será mais correcto e coerente que um procurador “não deixe o processo a meio”, evitando-se “divergências de opinião” e, com isso, “haverá um maior cuidado na análise e tratamento do processo”.<sup>2</sup>

Diferentemente entendem outros procuradores da comarca. Estes defendem que o método da especialização seria mais vantajoso porque cada pessoa tem certas características e capacidades e, nesse sentido, há quem tenha uma maior competência para dirigir um inquérito, isto é, tenha maior apetência para a investigação. Pelo contrário, há quem tenha uma maior aptidão para litigar, em fase de julgamento, e para dar resposta imediata a requerimentos, quando o são solicitados no decorrer de uma audiência. De outra forma, com o volume de processos que existem e com a falta de recursos humanos, é impossível que um procurador tenha a mesma dedicação ao longo de todo o processo. Quer isto dizer que o procurador, em vez de colocar esforços para efectuar uma boa investigação e, inclusive, participar em diligências, em colaboração com os OPC, estará preocupado com o julgamento que irá ter ao final do dia. Este método de trabalho não parece o mais acertado para alguns procuradores, pois não lhes permite atingir o ponto óptimo em nenhum momento processual. Admitem, contudo, que este novo método de trabalho, que começou a operar desde o dia 15 de Janeiro, poderá funcionar em comarcas mais pequenas, como é a de Viana do Castelo, pois a complexidade dos crimes e o tempo espacial que é percorrido no território da comarca (no caso dos procuradores acompanharem os OPC nas mais diversas diligências processuais) não se compara a outras muito maiores, como é o caso do Porto ou de Lisboa.

### **1.3. Dados estatísticos e criminalidade predominante**

Face ao *supra* exposto, e numa perspectiva de ficar a conhecer melhor os contornos criminais da comarca, entendi ser pertinente saber qual o tipo de ilícito criminal que é mais predominante na comarca de Viana do Castelo. A acrescer a esta caracterização e, intrinsecamente ligada a ela, também entendi ser relevante ter conhecimento do volume de processos que correm na comarca, mormente: número de processos em fase de inquérito que entraram em determinado ano, que findaram e que transitaram para o ano seguinte, e número de processos requeridos em fase de instrução e dos que ficaram pendentes para o ano seguinte.

---

<sup>2</sup> Palavras do procurador-geral-adjunto, Dr. Agostinho Sousa Fernandes.

O período temporal delimitado nesta análise comparativa tem a referência a um espaço de 5 anos, nomeadamente, aos anos judiciais de 2011 a 2016<sup>3</sup>. Inicialmente, o meu propósito seria começar em 2013 e terminar no ano judicial de 2016/2017. Não obstante, o meu coordenador de estágio inicial, o senhor procurador-geral-adjunto, Dr. José Oliveira Fonseca, informou-me que tal não iria ser possível porque o relatório de 2016/2017 apenas estaria terminado em finais de Janeiro de 2018 e, nessa altura, o meu estágio já teria terminado. Por isso mesmo, decidi recuar dois anos e começar então em 2011.

Para recolher todos estes dados que me propus apresentar, socorri-me das estatísticas presentes no portal *Habilus* e dos relatórios que todos os anos judiciais são elaborados na comarca e que relatam a actividade do MP. Quando aludo à criminalidade predominante, tenho por base um critério quantitativo que se refere ao número de inquéritos, correspondentes a determinado tipo de crime, instaurados nesse ano judicial (critério este utilizado nos próprios relatórios da comarca).

No ano judicial de 2011 deram entrada 10 849 inquéritos sendo que, destes, findaram 11 295 e foram deixados para o ano seguinte 3 890. Foram requeridas 167 novas instruções, das quais a maioria pelo arguido. Findaram 173, sendo 106 despachos de pronúncia e apenas 41 de não pronúncia. Foram deixados pendentes para o ano seguinte 104 processos em fase de instrução.

Relativamente ao tipo de criminalidade predominante, pode-se afirmar que o grupo de ilícitos criminais, previstos no CP, contra o património, contra as pessoas e contra a vida em sociedade tem maior expressão. Falo, nomeadamente, em crimes de: falsificações, incêndios florestais, crimes informáticos, furtos, burlas, ofensas à integridade física, injúrias e condução de veículos em estado de embriaguez. Em relação à legislação avulsa surgem, essencialmente, os crimes fiscais, os crimes informáticos, para além dos previstos no CP, e o tráfico de estupefacientes nos círculos que fazem fronteira com Espanha.

No ano judicial de 2012 entraram 10 228 inquéritos sendo que, destes, findaram 10 905 e foram deixados pendentes para o ano seguinte 3 314. Foram requeridas 285 novas instruções, das quais a maioria pelo arguido. Findaram 270, sendo 200 despachos de pronúncia e apenas 49 de não pronúncia. Ficaram pendentes para o ano seguinte 160 processos em fase de instrução.

---

<sup>3</sup> Os 3 primeiros anos são analisados individualmente e os restantes em conjunto (2014/2015 e 2015/2016) porque, até à reforma judicial de 2014 os relatórios de cada ano judicial correspondiam ao respectivo ano civil. Isto significa que o período compreendido entre 01-01-2014 e 31-08-2014 não vai ser alvo de análise.

Quanto ao tipo de criminalidade predominante, pode-se afirmar que o grupo de ilícitos criminais contra a vida em sociedade, contra o património e contra as pessoas, tem maior expressão. Falo, nomeadamente, em crimes de: falsificações, incêndios florestais, crimes informáticos, furtos, burlas e ofensas à integridade física. Em legislação avulsa surgem, essencialmente, os crimes informáticos, para além dos previstos no CP e o tráfico de estupefacientes.

No ano judicial de 2013, entraram 11 302 inquéritos sendo que, destes, findaram 11 522 e foram deixados pendentes para o ano seguinte 3 099. Foram requeridas 244 novas instruções, das quais a maioria pelo arguido. Findaram 272, sendo 176 despachos de pronúncia e 69 de não pronúncia. Ficaram pendentes para o ano seguinte 144 processos em fase de instrução.

Quanto ao tipo de criminalidade predominante, prevalecem os crimes contra o património, contra a vida em sociedade e contra as pessoas, mormente, crimes de: furtos, burlas, contrafacção de dinheiro, ofensas à integridade física, ameaça, danos e condução de veículos em estado de embriaguez ou sem habilitação legal. Em legislação avulsa surge, mais uma vez, a criminalidade informática e o tráfico de estupefacientes.

No que respeita aos anos judiciais de 2014/2015 e 2015/2016<sup>4</sup>, os relatórios consultados foram muito mais exaustivos na discriminação concreta do número de processos correspondentes aos ilícitos típicos mais predominantes na comarca pelo que, apesar de não fazer a mesma referência nos anos judiciais anteriores (por falta de dados), entendo que a sua apresentação é importante para melhor perceber qual o verdadeiro peso de cada um dos crimes praticados.

No ano judicial de 2014/2015 (período entre o dia 01-09-2014 e 31-08-2015) entraram 9 696 inquéritos, findaram 9 582 e ficaram pendentes para o ano seguinte 3 788. Foram requeridas 174 novas instruções, das quais a maioria pelo arguido. Foram proferidos 92 despachos de pronúncia e 37 despachos de não pronúncia. Ficaram pendentes para o ano seguinte 83 processos em fase de instrução.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Os relatórios assentam, em grande parte, em dados estatísticos extraídos do sistema informático *Citius*. Porém, fazem menção ao facto deste sistema informático padecer de alguns problemas que impedem que se obtenha dados com a fiabilidade necessária e, nesse sentido, “o retrato que se fará pode não ser totalmente exacto” (segundo o que consta nos relatórios). Referem, ainda, que os dados que foram possíveis recolher apresentam algumas discrepâncias face aos dados dos mapas estatísticos trimestrais. Sendo certo que, estas discrepâncias podem ser o resultado de vários factores: falhas do registo informático dos dados do processo; circunstância de existirem processos arquivados que são reabertos; existência de inquéritos que, dentro da comarca, transitam ao longo do ano entre as secções locais do DIAP deixando de ter registo na secção de onde se encontravam originariamente; alguns funcionários continuam a considerar como não pendentes os inquéritos provisoriamente suspensos.

<sup>5</sup> Não há referência ao número de processos findos em fase de instrução por falta de dados.



Por sua vez, relativamente ao tipo de criminalidade mais predominante, os dados apontam para uma maior expressividade de crimes pertencentes aos grupos já mencionados nos anos anteriores. Porém, a partir deste ano judicial em análise surgiram outros tipos de ilícito que até então não tinham uma expressão tão grande. Para ser mais precisa: cibercriminalidade (242 inquéritos, dos quais 117 foram arquivados); crimes estradais (274 inquéritos, dos quais 117 foram arquivados); crimes fiscais (168 inquéritos, dos quais 61 foram arquivados); furtos, roubos e recetação de metais não preciosos (315 inquéritos, dos quais 435 foram arquivados); incêndios florestais (566 inquéritos, dos quais 417 foram arquivados); roubos em habitação (141 inquéritos, dos quais 113 foram arquivados); violência conjugal ou equiparada (497 inquéritos, dos quais 257 foram arquivados). Os incêndios florestais aparecem em maior número devido ao facto da comarca integrar uma extensa área florestal, sobretudo o Parque Nacional da Peneda Gerês, entre outras áreas de grande expressividade e que, gradualmente, de ano para ano, vão sendo dizimadas pelos fogos.

No ano judicial 2015/2016 (período entre o dia 01-09-2015 e 21-08-2016) foram instaurados 8 682 inquéritos, findaram 8 996 e foram deixados pendentes para o ano seguinte 3 474. Foram requeridas 141 novas instruções, das quais a maioria pelo arguido. Foram proferidos 51 despachos de pronúncia e apenas 16 de não pronúncia. Ficaram pendentes para o ano seguinte 58 processos em fase de instrução.<sup>6</sup>

Quanto aos tipos de crime mais predominantes, neste ano judicial, o cenário é idêntico ao do ano anterior. Dada a sua expressão numérica, pode-se referir: a cibercriminalidade (187 inquéritos, dos quais 87 arquivados); crimes estradais (189 inquéritos, dos quais 83 arquivados); crimes fiscais (142 inquéritos, dos quais 42 arquivados); incêndios florestais (306 inquéritos, dos quais 296 arquivados); roubos em habitação (105 inquéritos, dos quais 106 arquivados); tráfico de estupefacientes (105 inquéritos, dos quais 40 arquivados); violência conjugal ou equiparada (607 inquéritos, dos quais 347 arquivados).

É igualmente importante realçar que, apesar de todos estes dados estatísticos se referirem à comarca, no seu todo, através dos relatórios consultados, é notório que a circunscrição de Viana do Castelo é aquela que movimenta um maior número de processos.

O que se pode extrair de todos estes dados estatísticos apresentados? Que evolução teve a comarca de Viana do Castelo ao longo dos anos em análise? Apesar de não ter dados

---

<sup>6</sup> Não há referência ao número de processos findos em fase de instrução por falta de dados.

comparativos com outras comarcas, ou até mesmo em relação ao panorama nacional, há conclusões a retirar. À excepção do ano de 2013, o número de inquéritos instaurados tem diminuído ao longo dos anos, o que penso ser um aspecto positivo, apesar de não ter razões justificativas sobre o porquê de os números demonstrarem isso. Talvez uma diminuição do crime esteja na sua base. Depois, entre os processos entrados e os findos, é transversal a todos os anos judiciais o facto de o número ser quase o mesmo (apesar de termos sempre de contar com os processos que vêm do ano anterior). Segundo este indicador, penso que temos uma evolução positiva, significa que o trabalho está a ser bem feito. Todos os períodos em análise também mostram que são deixados para o ano judicial seguinte processos que se situam entre os 3 000 e os 4 000.

Quanto ao número de processos em fase de instrução a evolução também se pode dizer que é positiva. À excepção do ano de 2012, esta fase processual contou com uma diminuição de processos ao longo dos anos, o que significa que, tanto o arguido como o assistente se conformaram com os despachos de acusação ou de arquivamento proferidos pelo MP. Essa evolução também é notória quanto ao número de processos que, nesta fase, transitaram para o ano seguinte. Pode-se verificar que, durante os dois últimos anos judiciais em análise, são sempre menos de metade das instruções requeridas que ficam pendentes para o ano seguinte. Nos anos anteriores a 2014 isto não acontecia, de todo.

Finalmente, quanto ao tipo de criminalidade predominante, ainda que, nos períodos em análise, a cibercriminalidade, os incêndios florestais, os furtos, os crimes fiscais e o tráfico de estupefacientes sejam os mais presentes, a violência doméstica tem-se destacado como um dos tipos de ilícito penal que mais inquéritos tem movimentado, nos dois últimos anos judiciais. Contudo, isto não significa apenas que os crimes de violência doméstica tenham aumentado mas, sim, que a voz das vítimas tem ganho um maior alcance, provavelmente pela passagem do crime de violência doméstica a crime público.<sup>7</sup>

Face aos dados estatísticos *supra* apresentados, pode-se concluir também que houve uma maior eficiência dos OPC na prevenção criminal e maior rigor no registo de expediente referente aos fenómenos criminais<sup>8</sup> (repare-se na diminuição do número de inquéritos que se registaram em relação a cada tipo de crime enunciado nos dois últimos períodos em análise, à excepção do crime de violência doméstica). Sobre este aspecto, em particular, foi-me transmitido, pelo coordenador de estágio, que esta evolução positiva se deve igualmente às constantes e, cada vez mais, reuniões que o DIAP efectua com a GNR e PSP. Esses

---

<sup>7</sup> Lei n.º 7/2000, de 27-05.

<sup>8</sup> Conclusões extraídas dos relatórios consultados.

momentos, no fundo, acabam por se materializar em formações onde os magistrados do MP discutem procedimentos, esclarecem dúvidas e informam estes OPC do modo como têm de inquirir as testemunhas, isto é, sobre que factos se têm de debruçar, até que ponto deve chegar uma inquirição ou interrogatório (no sentido de serem mais objectivas e mais completas), entre outras questões conexas com as investigações em curso.

No meu entender, esta cooperação é indispensável para aprimorar as diligências investigatórias e procedimentos processuais que decorrem durante uma investigação. Quanto mais rigoroso for o trabalho dos OPC, melhor conduzida será a investigação, mais factos se conseguirão carrear para o processo e mais facilmente se conseguirá atingir a verdade material, que será sempre o fim último de qualquer processo.

Quero realçar ainda outro aspecto de que me apercebi aquando da consulta destes relatórios, aspecto esse transversal a todos eles. Em regra, as sentenças ou acórdãos acabam por ser concordantes com a acusação do MP, ou seja, o facto de termos uma acusação, proferida por um magistrado do MP, que acaba por ser coincidente, na maioria dos casos, com a decisão final proferida pelo juiz de Direito significa que ambas as magistraturas entenderam o Direito e os factos da mesma forma. Por isso, penso que esta realidade só se poderá considerar positiva para o nosso ordenamento jurídico.

## **2. Actividades desenvolvidas**

### **2.1. Julgamentos**

Uma vez que o estágio se realizou num tribunal, para além da consulta de processos que serviram de base aos temas objecto de maior aprofundamento neste relatório, não pude deixar de assistir a alguns julgamentos sendo certo que, sempre que possível, quis acompanhar as audiências que faziam parte dos processos consultados.

O contacto com as salas de tribunal não foi novidade, uma vez que ao longo do meu percurso académico, e durante os estágios realizados, sempre tive o privilégio de ser uma estudante de Direito que, desde cedo, começou a frequentar os locais onde os sujeitos processuais (no âmbito do direito penal) e as partes (no âmbito do direito civil, administrativo e fiscal) se reuniam com os magistrados. Não obstante, e desta vez em particular, assisti sempre a processos crime, o que me permitiu aperfeiçoar os meus conhecimentos sobre o modo como decorrem as audiências, especificamente, no âmbito do direito penal.

Não consegui assistir a nenhum primeiro interrogatório judicial (art. 272.º) nem a nenhum debate instrutório (art. 297.º) pelo que apenas tive a oportunidade confinada às audiências em fase de julgamento. Tal como disse anteriormente, o objectivo inicial sempre foi tentar acompanhar as audiências relativas aos processos que ia consultando ao longo do estágio, mas a verdade é que foi nos julgamentos, sobre matérias fora do meu objecto de estudo, que surgiram questões mais profícuas na sua reflexão e que, por isso mesmo, me proponho explaná-las *infra*.

#### **2.1.1. Crimes de violência doméstica**

Pude constatar que, um dos maiores obstáculos que se faz sentir neste tipo de ilícitos, no momento da produção de prova, recai sobre o perfil do agressor, ou seja, o julgamento destes processos é demasiado circunscrito à vítima (não descurando, obviamente, a importância que isso tem). O tribunal centra-se em fazer prova dos factos e em perceber em que estado é que se encontrava o arguido no momento da prática do crime desconsiderando, muitas das vezes, questionar sobre a personalidade do arguido, sobre a sua história de vida. Estes conhecimentos poderiam ser obtidos através de perícias, com vista a aferir de algum possível comportamento desviante, que muitas vezes não são solicitadas. Na verdade, o conhecimento sobre os traços psico-sociais do arguido é trazido a tribunal através das ofendidas que, quando relatam o sucedido, falam sempre sobre o carácter e o temperamento

do agressor (regra geral, defendendo-o, pois afirmam que, fora as situações de agressão, os seus companheiros são boas pessoas). Claramente que isto tem implicações práticas de relevo. Se as perícias psicológicas são pedidas *ab initio* para um homicida<sup>9</sup>, porque não o são também para um agressor de violência doméstica? Fazia todo o sentido que assim fosse pois em ambos os casos temos comportamentos anormais que necessitam de ser compreendidos e que não se bastam com o depoimento das testemunhas.

Noutro processo de violência doméstica, aquando da audiência de julgamento, a defesa do arguido, e ainda antes de a sessão começar, colocou uma questão ao colectivo de juízes e ao magistrado do MP. Instaurada a dúvida, reuniram os quatro para chegar a uma solução. Depois de algum tempo, deu-se então início à audiência de julgamento agendada. Em causa esteve o seguinte: em sede de inquérito, as ofendidas requerem a SPP por um período de 18 meses. A mandatária do arguido pronuncia-se alegando que não foi proferido qualquer despacho relativamente à SPP, falta essa que se consubstancia na nulidade prevista na alínea d) do n.º1 do art. 120.º, mormente por falta de acto obrigatório. Por sua vez, o MP defende que não se verificou qualquer nulidade uma vez que a acusação, que consta dos autos, foi notificada devidamente aos intervenientes processuais, não havendo reacção das partes para tal omissão, que se revela objectiva, ou seja, no fundo, o MP quis transmitir que, deduzindo acusação, tudo se passa como se entendesse que, implícita ou tacitamente, não concordava com a SPP. Neste sentido, promoveu o indeferimento do requerido. O tribunal decidiu não haver, de facto, qualquer pronúncia por parte do MP depois das partes intervenientes terem manifestado a sua concordância na SPP, uma vez que a dedução de acusação não se pode entender como uma pronúncia sobre o assunto. O tribunal entende que há nulidade mas será sempre dependente de arguição, nulidade que o arguido ora invocava mas que é extemporânea, de acordo com o disposto no art. 120.º, n.º 3, alínea c), “até 5 dias após a notificação do despacho que tiver encerrado o inquérito” (a acusação já datava de 16 de Fevereiro de 2017). Pelo facto do prazo legal já há muito estar ultrapassado, o tribunal indeferiu a arguição de nulidade.

Toda esta situação fez-me perceber que não basta o estudo prévio do caso e ter muitos conhecimentos em matéria de facto e de direito, pois a qualquer momento o inevitável e inesperado acontece e os magistrados e advogados têm de estar preparados para o efeito. Fez-me perceber, igualmente, que cada caso é um caso, e que deve ser entendido perante as

---

<sup>9</sup> Conclusão chegada através da consulta de processos de crimes de homicídio durante o estágio no DIAP.

suas concretas circunstâncias pois, apesar dos largos anos de experiência, pode surgir um aporema inédito todos os dias.

Outra questão que me chamou à atenção foi o facto de, muitas vezes, a ofendida não ter conhecimento sobre o que verdadeiramente significa o seu direito ao silêncio, previsto no art. 134.º, n.º 1, alínea b). Por regra, quando é chamada a depor, o juiz adverte a ofendida que, face à especial relação que tem para com o arguido, a lei permite-lhe que ela se possa remeter ao silêncio e, com isso, evitar que possa contribuir, com as suas declarações, para uma possível condenação do arguido. E o que acontece é que, após este esclarecimento, a ofendida fica sem saber o que fazer. Normalmente, encara a juiz, encara os advogados e nada diz. Há momentos de impasse, de puro silêncio na sala. É então que o juiz explica novamente em que é que consiste aquele direito. Na minha opinião, este é um aspecto muito importante porque se trata de uma opção legal que tem sérias implicações no processo e que, por isso mesmo, têm de ser devidamente acauteladas. Ao falar, desconhecendo o seu direito ao silêncio, a ofendida pode estar a prejudicar o arguido, mas não o querendo fazer na verdade. Ademais, pode estar a relatar episódios da sua vida íntima que, posteriormente, terão de ser esgrimidos pelo tribunal, e que a lei lhe confere o direito a não se pronunciar sobre eles. Mas é evidente que haverá o reverso na medalha. Não se pronunciando sobre os factos constantes na acusação, a produção de prova enfrentará maiores obstáculos. Para se evitar estas situações, é importante que a vítima se constitua assistente.

Contudo, também pude apurar que, chegada à fase de julgamento, as vítimas ou querem desistir do processo ou manifestam expressamente que a queixa foi apenas um modo de assustar o arguido pelo que não querem que ele seja condenado a uma pena de prisão. Declaram, apenas, que a sua vontade é a de que o arguido recupere daquele comportamento (que é na grande maioria dos casos causado pelo abuso de bebidas alcoólicas). Outras vezes, chegada esta fase, o arguido e a vítima já fizeram as pazes e mostram vontade de voltar a viver juntos.

### **2.2.2. Interpretação do texto normativo**

Logo no primeiro mês de estágio, também compareci numa audiência de julgamento relativa a um crime de roubo, aparentemente, ou seja, o que aconteceu neste processo, e que me suscitou mais curiosidade no decorrer da audiência, foi o facto do MP qualificar, juridicamente, os factos como integrando um crime de roubo e, em contrapartida, a defesa do arguido fazer a qualificação dos factos no sentido de preencher o tipo de ilícito de furto simples. Esta questão chamou-me a atenção porque estava perante um dos muitos problemas

que ocorrem no dia-a-dia de todos os que lidam com o Direito, sejam eles estudantes, juristas, advogados, professores ou magistrados. Falo da interpretação do texto normativo. De facto, esta questão que surgiu aquando de uma audiência de julgamento e que deu azo a alguma discussão entre o MP e a defesa do arguido, mais não é que um exemplo de uma subsunção jurídica<sup>10</sup> efectuada em tempo real. E, na verdade, pude verificar que é um problema de difícil resolução. Ambos os sujeitos processuais apresentam a sua argumentação a favor de uma ou de outra qualificação jurídica e ambas parecem fazer sentido. A minha admiração veio do facto de nunca ter assistido a uma subsunção em sala de tribunal e de, no fundo e até esse momento, pensar que fosse um exercício que acabava por apenas constar em papel, nas peças processuais. Este debate aceso, a que assisti, fez-me perceber a dificuldade desta operação jurídica pois a letra da lei, quando aplicada ao caso concreto, é muito mais difícil interpretar do que quando nos deparamos perante os exemplos académicos que nos são dados na faculdade.

### 2.2.3. Linguagem jurídica

Ao afirmar que se nota uma clara diferença entre as alegações de advogados mais novos e mais velhos, quero com isto dizer que, face às várias audiências de julgamento a que assisti, os advogados mais experientes têm ainda um discurso extremamente formal e, na minha opinião, dilatatório. Perdem-se em introduções desnecessárias, o que acaba por desgastar não só os sujeitos processuais como o tempo definido para aquela sessão. Principalmente nos julgamentos maiores e mais complexos, em que há muitos arguidos, se cada defesa e cada acusação pretender dispensar horas a alegar, julgamentos, que seriam resolvidos relativamente rápido, estendem-se para o dobro ou o triplo do tempo. Na minha óptica, esta prática tem de ser repensada pois nada acrescenta ao processo fazer introduções de tamanha densidade teórica. Em contrapartida, os advogados mais novos acabam por ser mais práticos, mais directos, mais preocupados com a resolução do caso *sub iudice*.

Reparei, igualmente, que os advogados utilizam uma linguagem que muitas vezes não é suficientemente clara para as testemunhas que estão a ser inquiridas e isso tem implicações notórias, sobretudo ao nível das respostas que as testemunhas dão, ou seja, uma pergunta mal formulada e/ou mal entendida pode dar origem a uma resposta contrária e, desta forma, pode-se inquinar a prova já produzida. Em contrapartida, quer o MP quer o juiz, utilizam sempre linguagem muito clara, tentam sempre explicar o melhor possível o que ali

---

<sup>10</sup> A subsunção ocorre quando o caso concreto se enquadra à norma legal em abstrato. É a adequação de uma conduta ou facto concreto à norma jurídica. É a tipicidade, no direito penal.

se está a passar, reformulam duas e três vezes o que querem perguntar ao arguido, ao assistente ou às testemunhas. Inclusive, reparei que depois da leitura da sentença final, o juiz recorre a uma linguagem mais simples para explicar ao arguido em que é que se materializa, na prática, aquela decisão. Após isto, transmite-lhe quase que uma lição de moral, dirigindo-se a ele de forma mais pessoal, mais próxima, menos formal. Nos casos de incumprimento das responsabilidades parentais, por exemplo, o juiz adverte para o facto do sujeito ter responsabilidades, apela ao seu lado emotivo e relembra-lhe que não gostava de também ser abandonado pelos seus pais. No caso de condução sob o efeito do álcool, chama a atenção ao arguido para a sua idade jovem, para o facto de não haver necessidade de inquinar o seu futuro com uma conduta que é perfeitamente evitável. Nos casos de violência doméstica, aconselha-o a pensar na sua família, mormente nos filhos, que são crianças, indefesas, ingénuas, que não têm culpa do que os adultos fazem. No caso de um crime de furto o mesmo acontece. Por exemplo, num processo em que o arguido tinha 21 anos de idade, muito jovem, as palavras proferidas foram exactamente as seguintes “este tribunal acredita que o senhor é um homem inteligente e que vai endireitar a sua vida”, “tem todas as condições para poder desempenhar a sua profissão pois com as suas qualidades qualquer empregador conseguirá ver o seu potencial”, “isto foi apenas um mau período da sua vida mas a partir de agora vai correr tudo bem” e “por tudo isto é que o tribunal decidiu aplicar-lhe uma pena suspensa”.

#### **2.2.4. Leitura de declarações já prestadas**

Também acho pertinente falar de uma outra problemática que está relacionada com o art. 356.º, n.º 2, alínea b) e n.º 3, alínea a). Em sede de audiência de julgamento, a procuradora-adjunta invoca a leitura das declarações já prestadas pela testemunha (ofendida), em sede de inquérito, porque a mesma não estava a colaborar com o tribunal às perguntas que lhe eram colocadas e às quais ela já havia respondido anteriormente. A magistrada do MP não estava a conseguir obter resposta sobre os factos que já constavam da acusação, na sequência da contra- inquirição que estava a ser feita naquele momento, e invoca então o art. 356.º. Este é um problema muito constante que ocorre, principalmente, com as vítimas. Dizem já não se lembrar muito bem do que lhes está a ser perguntado, sendo certo que sobre esses mesmos factos já se pronunciaram em sede de inquérito, ou seja, acabam por relatar acontecimentos contraditórios, o que resulta num trabalho acrescido para os magistrados e advogados que pretendem atingir a verdade material.

Outra situação em que a magistrada do MP chamou à colação outro artigo do CPP, para fazer valer as suas pretensões, foi num processo sobre recebimento indevido de



dinheiro. O que aconteceu foi que, neste particular, o requerimento para fazer uso do art. 340.º foi indeferido. O bom conhecimento do processo é essencial para que depois não surjam situações como a que irei descrever. A magistrada do MP estava a inquirir uma testemunha abonatória sobre factos constantes na acusação e, por isso, foi logo alertada pelos mandatários da defesa do arguido. Para tentar prosseguir com as suas pretensões ela invoca o art. 340.º, n.º 1 e considera que, tendo em conta os factos da acusação, é relevante proceder à audição da testemunha sobre esses mesmos factos, no sentido da descoberta da verdade material e da boa decisão da causa. Por sua vez, a defesa refere que o art. 340.º não é destinado a colmatar as falhas do próprio inquérito pelo que, e ao contrário do entendimento do MP, não parece à defesa que o art. 340.º esteja a ter uma utilização atempada, sobretudo porque a testemunha em causa já se tinha pronunciado em momento anterior sobre os factos questionados pelo MP, razão pela qual pareceu à defesa não ser pertinente que a testemunha se pronunciasse, naquele momento, pelos factos requeridos pela procuradora.

O tribunal decidiu que o MP não arrolou oportunamente, nem posteriormente, a referida testemunha, sendo certo que as funções de administração que a mesma exercia na rádio local, já eram do conhecimento do MP. Aliás, a testemunha foi apresentada, inicialmente, como arguida em sede de inquérito mas acabou por ser absolvida, no final. A testemunha indicada como abonatória, só sobre esses factos é que pode ser inquirida. Face a tudo isto, nada resulta que o seu depoimento possa vir a sustentar a acusação que foi deduzida. Sendo assim, e de acordo com o art. 340.º, não se verifica que a sua inquirição fosse, naquele momento, essencial à descoberta da verdade material e à boa decisão da causa. O tribunal refere ainda o n.º 4 do artigo em questão, de onde decorre que é notório que não se preenchem os pressupostos para inquirir a testemunha e, por isso, indefere o requerido pelo MP. Sustenta ainda a sua posição com o acórdão do TRG<sup>11</sup> realçando as “circunstâncias supervenientes” em que se pode chamar à colação esta solução legal. Este é um claro exemplo de que o labor do tribunal e de um processo não passa só pela produção de peças *à priori* e *à posteriori* das audiências de julgamento. Estes requerimentos são solicitados em pleno desenrolar das sessões e são respondidos na hora, o que demonstra que é necessário, de facto, ter um pleno domínio dos factos e do Direito.

---

<sup>11</sup> TRG proc. 52/15.9T8BGC.G1, de 23-10-2017.

### **2.2.5. Videoconferência**

Quando as testemunhas ou arguidos não podem estar presentes, a nossa lei permite, desde 2008<sup>12</sup>, a utilização da videoconferência (art. 318.º). Esta opção legislativa fez-me questionar sobre o seu efeito útil na prática judiciária. Até que ponto é que um depoimento através de um meio à distância tem o mesmo grau de fiabilidade de um depoimento (físico) na sala de audiência? Note-se que não há contacto visual directo. Quer os magistrados quer o depoente, apenas têm uma percepção lateral do que está a acontecer naquele momento porque o espectro visual de ambas as partes não é, de modo algum, igual ao da presença física na sala de audiência. É certo que as inquirições são feitas da mesma forma, ou seja, questionam-se os mesmos factos, as perguntas não deixam de ser formuladas porque o depoente não está presente fisicamente. Não obstante, certo é que dita a experiência comum e o conhecimento geral que o contacto visual influencia o nosso comportamento, o meio envolvente afecta a nossa capacidade de resposta, o facto de saber que a um metro atrás está sentado o arguido pode muito bem influenciar a resposta proferida. Recorrendo à videoconferência, a testemunha sabe que há ali um fosso virtual que nunca será violado. Na minha opinião, o recurso a este meio de audição apenas deveria ser possível relativamente à audição de peritos e à leitura da decisão final e não ao momento da inquirição de testemunhas, cujo discurso poderá não ser totalmente transparente.

### **2.3. Entrevistas aos magistrados**

Cingindo-se o objecto do meu estudo a questões específicas relacionadas com as temáticas das medidas de coacção e escutas telefónicas, decidi entrevistar alguns magistrados sobre outros assuntos que gostaria de ter tratado, no período correspondente ao estágio no DIAP de Viana do Castelo, mas que não tive oportunidade de fazer, dado o espaço e tempo limitados. São questões relacionadas com aspectos que foram surgindo aquando da consulta de processos e participação em audiências de julgamento. Além do mais, entendo que a visão destes profissionais (procuradores e juízes) que aplicam o direito diariamente e resolvem os problemas que a sociedade, só por si, não tem capacidade para resolver, deveria sempre ser registada. São eles que podem comprovar se as opções legislativas, que vão sendo tomadas ao longo do tempo, são ou não, produtivas.

---

<sup>12</sup> Lei n.º 52/2008, de 28-08.

### **2.3.1. Em que medida é que este extenso leque de medidas de coacção previstas no CPP são necessárias, adequadas e eficientes?**

Todos os magistrados inquiridos são de opinião de que as medidas de coacção plasmadas no nosso código cumprem estes três parâmetros. Porém, houve algumas menções importantes a destacar. A primeira diz respeito à medida de coacção prevista no art. 201.º. É unânime, no ponto de vista dos magistrados, que o regime de permanência na habitação, com recurso a meios técnicos de controlo à distância, foi uma excelente inovação porque apesar de, aparentemente, poder ser muito confortável ao arguido ficar em casa, a verdade é que estamos perante uma privação de liberdade. Por outro lado, acaba por ser melhor do que a prisão porque não acarreta com todos os efeitos criminógenos dela decorrentes e pode ser uma forma de o arguido perceber o impacto que as suas acções têm nas pessoas de quem mais gosta porque, a partir desse momento, tudo gira em volta dele, de um indivíduo que tem de permanecer em exclusivo, diariamente e durante meses consecutivos, no espaço confinado à sua habitação. Não obstante, o regime de permanência na habitação é uma medida de coacção mais benéfica para o arguido porque, se depois lhe for aplicada pena de prisão efectiva, por exemplo, vai-lhe ser descontado esse tempo.

A segunda refere-se ao regime plasmado no art. 198.º. As apresentações periódicas são uma medida cujo estigma para a pessoa e cuja prevenção para a prática do ilícito criminal acaba por não ser o suficiente, de modo que são muitas vezes incumpridas. Há uma opinião generalizada, entre os magistrados entrevistados, de que as apresentações periódicas têm relevo quase zero. Como se controla que o arguido não vai fugir, por exemplo? Fugirá na mesma, ainda que lhe seja aplicada esta medida.

A terceira alude ao regime previsto no art. 200.º. Segundo a opinião dos magistrados, a proibição de contactos é uma medida um bocado idílica e que não se consegue controlar muito bem. Por exemplo, imagine-se a medida de “deixar de frequentar locais onde se trafica droga”. Esta proibição é completamente ineficaz e incontrolável. Neste sentido, o tribunal tem de se cauteloso em aplicar medidas que possam descredibilizar a sua própria função jurisdicional. “Ou somos eficazes ou não vale a pena tentarmos. Comparativamente, é como darmos uma ordem a uma criança que sabemos que ela não vai cumprir. A nossa autoridade desgasta-se. Não vale a pena aplicar uma medida que sabemos que vai ser violada. Isso desgasta a imagem de credibilidade da própria instituição.”<sup>13</sup>

Há, inclusive, procuradores que afirmaram não promover medidas de coacção que não sejam as privativas de liberdade por entenderem que as restantes, salvo raras excepções,

---

<sup>13</sup> Palavras da juiz de Direito, Dra. Cristina Xavier.

não provocam quaisquer consequências na vida do arguido; o seu efeito útil, prático, é quase nulo, bem como o efeito cautelar que também se acaba por não verificar. Quanto à prestação de caução, também são de opinião unânime que só tem interesse em ser aplicada nos crimes de natureza patrimonial pelo que, a sua cumulação com as restantes medidas de coacção não faz sentido, uma vez que a maioria dos arguidos não tem capacidade económico-financeira para a prestar.

**2.3.2. Que posição adopta sobre os conhecimentos fortuitos no âmbito de uma escuta telefónica? É a favor da sua valoração, sem restrições, ou, pelo contrário, assume uma posição de proibição de valoração de todo e qualquer conhecimento fortuito?**<sup>14</sup>

A maioria dos magistrados entrevistados é de opinião de que os conhecimentos fortuitos devem ser valorados, porque são esses conhecimentos trazidos para o processo, e que são adquiridos em sede de investigação, que vão, no fundo, reforçar a prova indirecta. “Essas chamadas pontas soltas podem, em julgamento ser presas”<sup>15</sup> e ajudar a reforçar a convicção do julgador. Se se está a escutar alguém e no meio se interpõe outra pessoa, que se vem a verificar que cometeu crimes da mesma ordem ou outros, é evidente que se tem de admitir que esses conhecimentos, que a investigação toma, devem ser aproveitados (não obstante não ter havido nenhum juiz a autorizar essas escutas), entende a procuradora.

No âmbito de uma escuta telefónica, quando um indivíduo, terceiro, intervém e confessa um crime, por hipótese, não vale a pena exigir esse esquema mental que o juiz faz aquando da emissão do despacho de autorização das escutas. “O arguido quando fala abertamente com outrem de factos que constituem crimes graves não deve ser premiado no sentido de dizer que lhe armaram uma ratoeira, pois ele próprio é que acaba por admitir factos que se consubstanciam como um crime”.<sup>16</sup>

Em suma, e seguindo a doutrina defendida por Costa Andrade, se se verificarem todos os requisitos impostos legalmente (verificação dos pressupostos do n.º 1 e n.º 4 do art.

---

<sup>14</sup> A doutrina é unânime quanto à valoração no processo em curso dos conhecimentos de investigação. O problema surge em relação aos conhecimentos fortuitos (ocasionais, acidentais, imprevistos). Resumidamente, alguns autores entendem que podem ser valorados, no processo em curso, e outros entendem que jamais o poderão ser, isto é, são da opinião de que os conhecimentos fortuitos só poderão ser valorados em outro processo a instaurar (se preenchidos os requisitos constantes do n.º 7 do art.187.º), valendo então como notícia do crime. Costa Andrade e Germano Marques da Silva defendem que, desde que sejam respeitados os requisitos legais do art. 187.º (por exemplo, estarmos perante um crime que permite escuta), então esse conhecimento pode ser valorado no processo em curso. Outros autores, como Ana Raquel Conceição e Francisco Aguiar, julgam que esta posição de Costa Andrade seria aplicar analogicamente o regime dos conhecimentos da investigação aos conhecimentos fortuitos. Sobre esta problemática, *vide*, CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *Escutas Telefónicas- regime processual penal*, pp.221 e seguintes e SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal, vol.II*, pp. 306 e seguintes.

<sup>15</sup> Palavras da procuradora da República, Dra. Susana Dantas.

<sup>16</sup> Palavras do Procurador da República, Dr. José Forte.

187.º) os conhecimentos fortuitos devem ser valorados no mesmo processo em curso, ou seja, estes magistrados defendem que a valoração dos conhecimentos fortuitos deve ser entendida de forma muito lata. Cabendo ao JIC o controlo das escutas telefónicas, ao tomar conhecimento de um ilícito típico penal não o poderá silenciar, pelo que deve ordenar a sua transcrição e, posteriormente, remeter aqueles elementos ao MP. Não se pode admitir que matéria de natureza criminal que seja escutada não seja usada naquele inquérito, pelo simples facto de exceder o seu objecto da investigação.

Em contrapartida, apenas uma das procuradoras, à qual esta questão foi colocada, se pronunciou no sentido do que defende outra parte da doutrina.<sup>17</sup> Entende assim que, o n.º 7 do art. 187.º, só pode ser lido num sentido: pode ser utilizado noutro processo se o outro processo puder prever a aplicação dos pressupostos das escutas, ou seja, a proibição da valoração é relativa àquele processo penal e a autorização judicial para escutar quem, e sobre o quê, é referente àquele específico processo. Em relação a outros processos a sua valoração é válida, pois nada impede que se possam utilizar provas obtidas num processo para outro. Chama ainda a atenção para o facto de este regime só poder ser utilizado em processo penal, nunca em processos contra-ordenacionais. Logo, se através de uma escuta se apercebe que há uma contra-ordenação, ainda que muito grave, não pode, de forma alguma, ser valorada.

### **2.3.3. A sua posição é a mesma em relação às buscas e apreensão de correspondência?**

Em relação a esta questão, as opiniões são divergentes. Há quem entenda que sim, mas sempre com a validação do MP ou JIC, ou seja, fazem a ressalva de que é preciso deixar sempre escrito nos despachos de autorização que há essa abertura de ser possível apreender algum objecto que, aparentemente, possa não estar directamente relacionado com aquele crime que motivou as buscas. Por exemplo, “num crime de injúrias, pode ser vantajoso apreender o computador do arguido porque pode lá conter algo relacionado com o crime em investigação e que comprove os factos que se pretendem comprovar.”<sup>18</sup> É a prática de um crime que está em causa e por isso, por hipótese, se num âmbito de uma busca por tráfico de droga, a polícia encontrar uma arma ou fotografias de pornografia infantil, “é obvio que tem de validar essas provas.”<sup>19</sup>

Não obstante, note-se que não temos nenhuma norma específica para as buscas e apreensões como temos para as escutas. Logo, “se no decorrer de uma busca motivada por um crime de tráfico de estupefacientes se encontrar uma arma então dá-se notícia do crime

<sup>17</sup> Vide nota de rodapé 14 deste relatório de estágio.

<sup>18</sup> Palavras da procuradora da República, Dra Susana Dantas.

<sup>19</sup> Palavras da procuradora da República, Dra Susana Dantas.

e dá-se início a um novo inquérito porque não faz sentido manter pendente uma detenção de arma proibida se estivermos perante um processo que vai demorar imenso tempo. Então, nesse caso, extrai-se uma certidão, limpa-se aquela parte e abre-se novo processo.”<sup>20</sup> Porém, há quem entenda que se possa fazer tudo no mesmo inquérito.

A outra posição demonstrada é a de que em relação às buscas e apreensões o cenário é diferente. Neste âmbito, deveria haver um maior cuidado na medida em que as buscas não devem ser feitas por arrasto, ou seja, há quem entenda que são apreendidos demasiados objectos que nada têm a ver com o crime, que não são estritamente necessários para a descoberta da verdade material e boa decisão da causa (apesar de posteriormente poderem ser devolvidos). Nestas situações, em que se invade a privacidade das pessoas, a sua própria residência, deve-se ter o máximo de cuidado, de rigor. “Uma escuta não tem tanta delicadeza porque numa escuta as palavras leva-as o vento e como disse um dia alguém as palavras servem para mentir, ou seja, quando as pessoas falam podem não estar a dizer a verdade. Já os documentos falam por si.”<sup>21</sup>

#### **2.3.4. Quais são os maiores entraves à investigação?**

Opinião consensual, entre os magistrados entrevistados, foi a resposta a esta pergunta. Apontaram: 1. A morosidade na realização de exames periciais que tem vindo a melhorar com o tempo mas que, ainda assim, não atingiram o ponto óptimo, principalmente no que diz respeito aos exames feitos à letra, falsificações, e contrafacção (pelo que a sua morosidade acaba por resultar numa perda do seu efeito útil para o processo); 2. As investigações que estão a cabo da PJ que, por falta de meios e recursos humanos, demoram demasiado tempo; 3. As cartas rogatórias para o estrangeiro; 4. O entrave tecnológico, isto é, a tramitação é feita demasiado em formato papel e pouco em formato digital. Optar por meios técnicos digitais iria facilitar a circulação da informação, como, por exemplo, fazer pesquisas electrónicas pelo nome do arguido. Realçam ainda que este entrave é muito notório nos megaprocessos e ainda, em particular, no âmbito da criminalidade económico-financeira, porque se está a investigar um crime muito *à posteriori*. Neste tipo de crimes, muitas vezes, desde o momento da prática do delito até ao momento de início da investigação, correm anos e a prova esvai-se.

---

<sup>20</sup> Palavras da procuradora - adjunta, Dra. Rosário Barbosa.

<sup>21</sup> Palavras do procurador da República, Dr. José Forte.

### **2.3.5. Da análise dos relatórios estatísticos sobre a actividade do MP, aqui na comarca de Viana do Castelo, apercebi-me que nos últimos 5 anos judiciais, a SPP é um instituto ao qual se tem recorrido cada vez mais. Porquê?**

Os magistrados inquiridos responderam que a SPP tem sido um instituto cada vez mais utilizado porque acaba por ser uma solução que agrada a todos os sujeitos processuais: ao MP, ao JIC e ao arguido, que evita a realização do julgamento. A SPP é uma medida de “diversão e consenso”<sup>22</sup>: diversão, porque pretende divergir da acusação e, consenso, porque visa que a acusação, a defesa e o juiz estejam em consonância (o que acontece na maioria das vezes, por isso é que o número de SPP tem aumentado). Quando este instituto jurídico é aplicado, o juiz é só uma chancela. Portanto, se eficaz, a SPP pode ser um instrumento de prevenção importante e, por outro lado, pode ser pacificador da relação entre as partes. A SPP é uma espécie de chamada de atenção para a ilicitude e o desvalor de certa e determinada conduta (note-se que só pode ser aplicada de acordo e para os efeitos previstos no art. 281.º). É um instituto que faz todo o sentido em crimes de condução sob o efeito do álcool, por exemplo. No fundo, “o que os magistrados fazem é uma espécie de intervenção social.”<sup>23</sup>

A juiz de direito, à qual foi apresentada esta questão, disse ainda que apesar de muitos colegas não gostarem deste instituto, ela entende que “não nos retira da equação, o importante é que seja em favor da comunidade, pois não tenho gosto nenhum em ter poder punitivo. Se naquela fase, o MP, e em concordância com o arguido, acha que é o melhor caminho, então é assim que as coisas têm de acontecer pois ele é que é o *dominus* do inquérito.” Defende esta posição porque diz que o julgamento é algo muito estigmatizante para as pessoas, é uma experiência muito desagradável para a maioria dos cidadãos. Neste sentido, se se conseguir a montante resolver o problema, tanto melhor, não pelos números, não pelas estatísticas, mas para que as pessoas percebam que há outras opções de combate ao crime que não passam necessariamente pelo julgamento, sobretudo quando estamos a discutir crimes menores, menos complexos.

Referiram ainda as procuradoras questionadas que a SPP também tem sido mais utilizada por causa de directivas da PGR. O que se impõe é conduzir um processo por etapas, ou seja, primeiro, recorrer à SPP e, no caso de não ser viável, passar para os processos abreviados, sumários ou sumaríssimos. Não sendo estes também viáveis então, sim, deduzir acusação em processo comum.

<sup>22</sup> Palavras da procuradora- adjunta, Dra Rosário Barbosa.

<sup>23</sup> Palavras da procuradora- adjunta, Dra Marta Gonçalves.

### 3. Temas a tratar

#### 3.1. A aplicação de medida de coacção diversa pelo JIC.

O meu interesse sobre esta temática das medidas de coacção surge, desde logo, com o facto de querer compreender melhor como opera a justiça no nosso ordenamento jurídico. “O modo como no processo penal se aplica medidas de coacção, mormente as privativas de liberdade, traduz bem a medida do culto de liberdade de um povo (...).”<sup>24</sup> Por isso, darei mais enfoque à prisão preventiva, pois considero relevante apresentar determinados dados recolhidos durante o estágio realizado no DIAP. Ademais, sempre me questioneei também sobre o facto do MP, sendo o *dominus* do inquérito, não dever ter a palavra final sobre a medida de coacção que considera ser a mais adequada para ser aplicada ao caso concreto. Neste sentido, outrora se pronunciaram MANUEL LOPES MAIA GONÇALVES<sup>25</sup> e ODETE MARIA DE OLIVEIRA<sup>26</sup>. Estes autores entendiam que ao JIC, sendo o juiz das liberdades, apenas pode assistir o poder de deferir ou indeferir o promovido pelo MP, caso contrário, a investigação poderia sair frustrada no seu plano. Se atentarmos ao disposto no n.º 3 do art. 193.º, esta disposição normativa só nos diz que “Durante o inquérito, o juiz não pode aplicar medida de coacção mais grave, quanto à sua natureza, medida ou modalidade de execução, com fundamento na alínea b) do artigo 204º nem medida de garantia patrimonial mais grave do que a requerida pelo Ministério Público, sob pena de nulidade.”<sup>27</sup> Isto significa, portanto, que *à contrario*, com fundamento nas alíneas a) e c) do art. 204.º, o JIC pode aplicar medida de coacção mais grave. Ressalva-se assim a alínea b) que está relacionada com o inquérito. Não obstante, pode aplicar medida menos gravosa em todas as três alíneas mencionadas.

Sendo assim, porque é que, ainda que menos grave, o JIC pode aplicar uma medida de coacção que não foi requerida pelo MP e que pode ter, como fundamento, interesses relacionados com o processo? De facto, e após reflectir sobre o assunto, esta questão levantada fazia todo o sentido, bem como o entendimento dos autores referidos anteriormente. Porém, a minha resposta a esta pergunta mudou completamente após o período de estágio.

---

<sup>24</sup> SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal – Vol. II*, p. 399.

<sup>25</sup> ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Comentário ao Código de Processo Penal*, anotação ao artigo 194, p.436.

<sup>26</sup> PALMA, Maria Fernanda (coordenação científica), *Jornadas de Direito Processual Penal*, pp. 170-171.

<sup>27</sup> Sublinhado meu.



Antes de mais, importa começar por referir o que se entende por medidas de coacção. São “meios processuais de limitação da liberdade pessoal ou patrimonial dos arguidos e outros eventuais responsáveis por prestações patrimoniais, que têm por fim acautelar a eficácia do procedimento, quer quanto ao seu desenvolvimento, quer quanto à execução das decisões condenatórias”<sup>28</sup>, ou seja, são medidas legalmente configuradas que correspondem ao exercício de poderes de autoridade que colocam o arguido num estado de sujeição, para proteger o processo ou aspectos relacionados com o mesmo.

É fundamental que, para aplicar qualquer medida de coacção, exista processo (a própria natureza das medidas pressupõe a prática de um crime) e mais do que isso, que exista arguido nesse processo, segundo o plasmado nos art. 192.º, n.º 1 e 194.º. Tanto que as medidas de coacção aplicam-se em todas as fases processuais, desde que exista a constituição de arguido, nesse processo. Porém, note-se, não é absolutamente necessário existir inquérito formalmente aberto porque, por exemplo, o processo sumário não tem fase de inquérito propriamente dita.

O nosso sistema legal apenas permite a aplicação das medidas de coacção previstas e elencadas no CPP (art. 196.º a 202.º). Não admite, por isso, a aplicação de medidas atípicas como, por exemplo, permitir que o juiz impeça o arguido de falar com a comunicação social e de medidas mistas, no sentido de estar proibido uma fusão de medidas.<sup>29</sup> Não obstante, o nosso CPP permite a aplicação de certas medidas de coacção em regime de cumulação, uma vez verificados os seus pressupostos. Apesar de não ter tido oportunidade de assistir a audiências que aplicassem medidas de coacção, resulta da leitura dos processos consultados que os juízes, na grande maioria dos casos, aplicam medidas de coacção isoladas, nomeadamente a prisão preventiva, que é aquela que é aplicada em maior número<sup>30</sup> (à excepção do TIR que é sempre aplicada independentemente de outra qualquer medida (art. 196.º, n.º 6). Só pontualmente é que as medidas cumuladas têm expressão. Posso dizer que, de todos os processos consultados (referentes a crimes de abuso sexual de menores, incêndio, roubo a residência, corrupção, lenocínio, homicídio e tráfico de estupefacientes), apenas em três deles foram aplicadas medidas de coacção em regime de cumulação. Isto reflecte a opinião demonstrada nas entrevistas realizadas aos magistrados.

---

<sup>28</sup> SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, p. 344.

<sup>29</sup> De acordo com o disposto no n.º 1 do art. 191.º.

<sup>30</sup> Conclusão extraída da consulta de processos crime de tráfico de estupefacientes e homicídios.

Também, da leitura dos dois últimos relatórios que analisei<sup>31</sup>, resulta a conclusão de que as medidas de coacção privativas de liberdade aplicadas em fase de inquérito, no ano judicial de 2014/2015, perfazem um total de dezanove, das quais treze se reportam a casos de prisão preventiva. Já no ano judicial de 2015/2016, as medidas de coacção privativas de liberdade, aplicadas em fase de inquérito, atingiram um total de catorze, das quais nove se reportam a prisão preventiva. Logo, estes dados acabam por corroborar a conclusão obtida através dos processos consultados. Indubitavelmente, a criminalidade violenta, altamente organizada e de especial complexidade, exige a aplicação de medidas mais gravosas.

Segundo o art. 28.º, n.º 2, da CRP, a prisão preventiva não deve ser aplicada sempre que possa ser aplicada outra medida mais favorável ao arguido. E compreende-se, tendo em conta que a prisão preventiva é a medida de coacção mais severa não só pela privação da liberdade que implica, mas também pelo facto de o ser na fase processual em que, por regra, ocorre: no inquérito. No fundo, o princípio da presunção da inocência vigora mas o arguido está privado da sua liberdade. Como forma de evitar esta situação penosa, ela apenas é aplicada quando as restantes são inadequadas e insuficientes (art. 202.º, n.º 1), ela só é aplicada em *ultima ratio*. “Ainda me lembro do primeiro arguido que prendi preventivamente, é uma decisão que pesa sempre para um juiz”.<sup>32</sup> Note-se, igualmente, que o tempo de prisão preventiva suportada pelo arguido ser-lhe-á descontado, integralmente, na sentença condenatória (art. 80.º, do CP).

Portanto, tal como o mencionado anteriormente, a prisão preventiva foi sempre aplicada quando estava em causa a prática de um tipo de ilícito que se reporta à criminalidade violenta, altamente organizada e de especial complexidade, mormente a homicídios e tráfico de estupefacientes associado a estruturas altamente organizadas. Quanto ao primeiro tipo de ilícito, estamos a falar da violação do bem jurídico, “vida”, que é aquele que é mais protegido e altamente censurável, quando violado pela sociedade. Quanto ao segundo tipo de ilícito penal, considero que a prisão preventiva seja talvez a única medida de coacção realmente eficaz, uma vez que se verifica sempre o perigo de continuação da actividade criminosa, essencialmente quando há, por regra, antecedentes criminais e é grande o alarme social provocado.<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup>Vide ponto 1.3. deste relatório de estágio.

<sup>32</sup> Dra. Cristina Xavier, juiz de direito da secção criminal da instância central da comarca de Viana do Castelo.

<sup>33</sup> Diferentemente do que acontece na violência doméstica e nos crimes sexuais. A procuradora adstrita à secção especializada do DIAP, Dra. Marta Gonçalves, informou-me que só por uma vez é que foi aplicada a prisão preventiva aos arguidos. O grosso dos processos que correm são devido ao uso excessivo de álcool pelo que, muitas vezes, e na grande maioria delas, a medida de coacção utilizada (para afastar o perigo para a vítima) é a obrigação de permanência na habitação com recurso a meios técnicos de controlo à distância. Só depois de

Já se disse que para que uma medida de coacção possa ser aplicada, é necessário que haja processo e arguido nesse processo. Outro dos requisitos é a inexistência de causas de exclusão da responsabilidade, prevista no art. 192.º, n.º 2. Esta regra existe para evitar um sacrifício inútil da liberdade pessoal do arguido, em fases preliminares do processo que, provavelmente, não se vão encaminhar no sentido da responsabilização criminal deste. Assim, se há elementos que permitem apontar para uma exclusão da responsabilidade, conforme se vai desenvolvendo a investigação, então nenhuma medida de coacção poderá ser aplicada.

Neste seguimento surgem outros dois requisitos que correspondem à razão de ser da aplicação de uma medida de coacção. A doutrina fala no *fumus commissi delicti* (art. 192.º, n.º 2, 193.º a 202.º), na aparência de crime, ou seja, tem de existir indícios de que foi praticado um crime; e no *periculum libertati* (art. 204.º e 227.º, n.º 1 e 2), isto é, tem de existir uma situação de risco que corresponda aos casos do art. 204.º, em que a continuação do arguido em liberdade constituiria um risco para o processo.

Ademais, o art. 194.º exige especificamente que sejam objecto de fundamentação quatro matérias distintas: 1) factos - tem de estar identificado o facto que permite invocar um certo tipo incriminador e não, a descrição do tipo incriminador em si mesmo; 2) qualificação jurídica - é fundamental para saber se os factos correspondiam à prática do crime, isto é, para enquadrar os factos, e também é fundamental para fundamentar as medidas de coacção; 3) indícios - note-se que há uma norma explícita sobre indícios (art. 194.º, n.º 6, alínea b)) que cria um dever de revelação de indícios que permitem concluir que certos factos ocorreram e que permitem invocar certa qualificação jurídica. Os indícios correspondem à prova constante dos autos e permitem inferir, probatoriamente, que determinados factos ocorreram. O legislador não obriga à revelação categórica dos indícios. Cria um dever de revelação mas, depois, mitiga esse dever criando um dever de não revelar os indícios se isso puser gravemente em causa o processo ou as pessoas ligadas ao processo.

Em suma, o raciocínio que se tem de fazer é o seguinte: em fase de julgamento vai ser aplicada uma pena a este indivíduo? E qual pena? Se sim, então a prisão preventiva faz todo o sentido, de acordo com a gravidade do crime cometido, isto é, se o crime em questão for passível de preencher os requisitos de aplicação da prisão preventiva. Atente-se que o art. 202.º exige a verificação de fortes indícios, o que significa que se trata de uma convicção indubitável, de um grau de convicção que levasse à condenação “se os elementos conhecidos

---

deduzida a acusação, quando há necessidade de agravamento, porque o indivíduo violou as medidas de coacção anteriormente aplicadas de forma grave, é que se aplica a prisão preventiva.

no final do processo fossem os mesmos do momento da decisão interlocutória.”<sup>34</sup> Em contrapartida, se for provável que não vai haver condenação, então a prisão preventiva já não é pertinente. Imaginemos o seguinte cenário: há um homicídio e, ainda em fase de inquérito, a probabilidade de condenação do arguido é muito grande, bem como a pena a aplicar, que não será certamente menor que 10 anos. É claro que, neste caso, dada a gravidade do crime em questão, a prisão preventiva tem de ser aplicada pois, por hipótese, a obrigação de permanência na habitação será incapaz de satisfazer as necessidades do processo.

A prática judiciária demonstra, desta forma, que será sempre necessário fazer este juízo de prognose póstuma. Porém, é importante que não se confunda um aspecto essencial: a gravidade do crime é um limite e não um fundamento para a aplicação de uma medida de coacção. Na verdade, na fase de inquérito, por regra, já se sabe qual o resultado daquele processo. Mas isto não é, de modo algum, um juízo de antecipação da pena. A prisão preventiva surge em detrimento de necessidades de inquérito, tem natureza cautelar. Apesar de ser realmente possível aplicar uma medida de coacção e depois não haver acusação (porque havia prova num certo momento e depois acabou por se perceber, no decurso do inquérito, que a testemunha mentiu, ou o documento era falso), a verdade é que quando é aplicada a prisão preventiva ou outra medida mais exigente, com certos e determinados factos e com certo e determinado enquadramento, haverá, certamente, acusação, ou seja, a partir do momento que se cumpre o n.º 6 do art. 194.º, a acusação será proferida.

Para além deste juízo, a aplicação de uma medida de coacção está sujeita, impreterivelmente, a três princípios essenciais: a adequação, a necessidade e a proporcionalidade (art. 193.º).

A adequação pressupõe que a medida adoptada tenha de ser uma medida idónea, para prosseguir os fins, e legítima. Se não o for, é uma medida que implica sacrifícios. A necessidade diz respeito a um juízo sobre a selecção da medida em função da comparação com as alternativas, ou seja, é necessária quando não existe uma alternativa que cumpra os fins de forma equivalente. A proporcionalidade pode ser entendida em dois sentidos: como proporcionalidade abstracta e como proporcionalidade concreta. A primeira é aquela que resulta da decisão do legislador de estabelecer requisitos mais exigentes para medidas mais graves. Por exemplo, a prisão preventiva (art. 202.º) exige fortes indícios da prática de um crime doloso que corresponde à prática de um crime previsto no catálogo. Mas nem todas as medidas exigem isso. Algumas exigem só indícios e outras fortes indícios. Por exemplo, nos

---

<sup>34</sup> ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, p. 347.

art. 198.º e 199.º só se exige a imputação de um certo crime. Quanto ao juízo concreto, o regime de fundamentação das medidas de coacção implica uma fundamentação da mesma, designadamente da proporcionalidade. Por exemplo, o crime pode ser grave mas o arguido pode não representar qualquer perigo de fuga.

Além disto, importante será dizer também que as medidas de coacção obedecem a um regime específico previstos nos art. 212.º e 213.º. Neste último artigo temos um regime de reexame obrigatório, ou seja, independentemente do art. 212.º, as medidas mais graves estão sujeitas ao art. 213.º. Já o art. 212.º, especificamente o seu n.º 1, alínea b), reporta-se à máxima *rebus sic stantibus*, que significa “enquanto um certo estado de coisas se mantiver”, ou seja, as medidas são aplicadas em função de um certo estado de coisas que existe e que justifica aquela resposta através da medida de coacção. Mas, modificando-se esse estado de coisas, modifica-se a aplicação da medida, modifica-se o juízo sobre a necessidade, adequação e proporcionalidade da medida. Isto é muito importante porque permite dizer que as medidas de coacção são dinâmicas. Num dos processos consultados, em que estava em causa um crime de tráfico de estupefacientes, foram constituídos cinco arguidos sendo que, no final do inquérito, um deles foi absolvido e em relação aos restantes foi deduzida acusação. A um deles foi aplicada a prisão preventiva e aos restantes três a medida de coacção de obrigação de apresentação periódica. Entretanto, um dos arguidos sujeitos à obrigação de apresentação periódica pede a alteração da medida de coacção sustentando que não tem meios económicos para se deslocar ao posto policial designado, uma vez que o mesmo se localiza a 15km da sua residência. Foi-lhe concedida a alteração, passando a ter de se apresentar no posto policial apenas uma vez por semana.

Outro exemplo reporta-se a um caso de homicídio qualificado na forma tentada, caso de um casal de idosos em que o marido tenta matar a esposa. Neste processo, com fundamento no perigo de continuação de actividade criminosa, vislumbrando-se patente o perigo de perturbação do inquérito, mormente o perigo para a aquisição e conservação da prova e, ainda, o perigo de fuga do arguido, após o primeiro interrogatório judicial (art. 141.º) o MP promove a aplicação da prisão preventiva, aquando do despacho de acusação. Acontece que, o arguido tinha 79 anos de idade e encontrava-se em estado de saúde muito débil, situação que o levou a ir para o hospital. Quando teve alta, a defesa, já na fase de julgamento, requereu a alteração da medida de coacção aplicada mas o MP manteve a sua opinião, uma vez que considerou que não era o facto de estar mais debilitado que o impediria de continuar a actividade criminosa. Porém, o tribunal entendeu (face à prova apresentada) que: encontrando-se o arguido num estado de perturbação depressiva grave, com sintomas

psicóticos, e propondo-se a residir a 8 km da vítima (pelo que demoraria a ir ter à residência desta e nesse espaço de tempo os OPC chegariam ao local antes de acontecer alguma coisa), a cumulação da permanência na habitação com a sujeição a vigilância electrónica e proibição de contactar com a mesma (art. 201.º, n.º 2) corresponde às exigências cautelares do processo. Assenta, esta sua decisão na jurisprudência<sup>35</sup>, no facto do filho se ter responsabilizado a vigiar o pai 24h sob 24h e, ainda, no espírito da lei, segundo o disposto no art. 44.º, n.º 2, alínea b), do CP.

A medida de coacção também pode ser aplicada numa fase mais avançada da investigação, por razões estratégicas. Por exemplo, se estiverem em curso escutas telefónicas, o sucesso das escutas pode passar por as pessoas não saberem que estão a ser escutadas. Isso significa que as medidas de coacção serão aplicadas depois de acabarem as escutas. A partir do momento em que é constituído arguido, ele sabe que pode estar sujeito à aplicação deste meio de obtenção de prova e, então, as escutas frustam-se.

Outra questão que também é importante referir é o exercício do direito ao contraditório, no âmbito das medidas de coacção. De acordo com o disposto nos art. 194.º, n.º 4 e 327.º, o arguido tem de ser ouvido antes de lhe ser aplicada qualquer medida de coacção. Este aspecto é realmente muito importante porque há casos em que as suas declarações são completamente fulcrais para a medida que lhe vier a ser aplicada. Sobre isto, posso falar de um processo em que estava em causa um crime de lenocínio (art. 169.º, do CP). Após toda uma fase de investigação a uma alegada rede de prostituição, o MP deduz despacho de acusação contra vários arguidos e acusa-os dos crimes de lenocínio agravado, em concurso efectivo com o crime de associação criminosa. Entendendo que o TIR é insuficiente, o MP promove que lhes seja aplicada a prisão preventiva porque considera que o regime da obrigação de permanência na habitação é insuficiente por não impedir a continuação da actividade criminosa, que pode ser prosseguida através de terceiros. Após a audição do arguido, nos termos do disposto no n.º 4 do art. 194.º, o MP acaba por recuar na sua posição de aplicação de uma medida de coacção tão grave e propõe que lhes sejam aplicadas as seguintes medidas em cumulação: apresentação periódica, proibição de contactos entre arguidos e vítimas e prestação de caução.

Após esta breve explicitação, darei resposta à pergunta inicialmente colocada: quando é requerida a aplicação de uma medida de coacção, o juiz, na fase de inquérito, está ou não vinculado, e de que forma, àquilo que é requerido? Note-se que este problema não se

---

<sup>35</sup> Acórdão do TRG proc.1131/15.PBGMR.G1, de 18-04-2016. Apesar do homicídio ser o crime mais grave do nosso ordenamento jurídico pois atenta contra o bem jurídico mais protegido, a vida.

coloca depois do inquérito, em que o juiz tem competência autónoma, não condicionada pelo MP.

As medidas de coacção obedecem a um critério de judicialidade, ou seja, de reserva de juiz. Quer isto dizer que a decisão de aplicação da medida é da competência de um juiz (juiz de instrução ou de julgamento, se for na fase de julgamento). A única excepção é o TIR, previsto no art. 196.º (esta é uma medida que está associada a um espectro de competência maior e, por isso, pode ser aplicada, quer por uma autoridade judiciária, quer pelo OPC).

No caso do inquérito, o código articula a competência do juiz com a do MP, porque o inquérito (art. 262.º e seguintes) é da titularidade do MP e não da titularidade do JIC. O JIC tem competências específicas nesta fase processual mas: não é titular do inquérito, não é juiz de investigação e não tem competência autónoma para tomar iniciativa para aplicar as medidas de coacção. Então, na fase de inquérito, o art. 194.º oferece competência para a promoção da medida ao MP e competência para a aplicação da medida ao JIC. Cabe ao MP requerer a sua aplicação pois o juiz não pode decidir ele próprio sob pena de nulidade. Ademais, apesar da doutrina não ser unânime<sup>36</sup> quanto ao facto do assistente também a poder pedir (apesar desse requerimento não ser substituível ao do MP), este sujeito processual nunca o fez, no âmbito dos processos por mim consultados.

Note-se que antes de 2007 não havia disposição legal expressa. Actualmente, separamos o n.º 2 do n.º 3 do art. 194.º. Vejamos: em 2013, o legislador passou a delimitar o poder do JIC se afastar da medida promovida em função do fundamento que presidia ao requerimento para a aplicação da mesma. Se o fundamento for “fuga ou perigo de fuga ou perigo da continuação da actividade criminosa” (art. 204.º, alíneas a) e c)), o juiz pode aplicar medida de coacção diversa, mesmo que seja medida mais grave, segundo o plasmado no n.º 2 do art. 194.º. Se o fundamento for a protecção do inquérito (alínea b) do art. 204.º)

---

<sup>36</sup> Conteúdo leccionado, pelo Professor Frederico Costa Pinto, nas aulas de Direito Processual Penal Especial, da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa (no 2º semestre do ano lectivo de 2016/2017). O Professor Frederico Costa Pinto, ao contrário do que defende Paulo Pinto de Albuquerque, entende que o requerimento do assistente é possível porque não está proibido. Trata-se, assim, de mais um elemento para o juiz avaliar a medida requerida. Esta ideia resulta da aplicação do art. 194.º, n.1 completado com o regime previsto para o assistente. Mas há ainda uma outra hipótese interpretativa, o n.º 2 do art. 268.º, isto é, os actos que o JIC pode aplicar, previstos no n.1, podem ser requeridos pelo assistente. Porém, pode-se levantar uma questão: afinal, vale a regra do art. 194.º ou a regra do art. 268.º? A solução avançada consistirá no seguinte: não podemos interpretar literalmente o n.2 do art. 268 porque acabariamos por atribuir legitimidade a intervenientes, nomeadamente a OPC, para requerer a aplicação de medidas de coacção. Por outro lado, esta norma, organizadora, é um elenco das competências do JIC e não uma norma que contém um regime das matérias em que o juiz tem competência, que é o que está previsto no art. 194.º. O art. 268.º visa apenas traçar as competências de matéria reservada ao JIC. Em suma, como a natureza das normas em questão é diferente, não há colisão nenhuma entre o n.º 2 do art. 268.º e o art. 194.º.

então o que está aqui em causa são questões inter-processuais pelo que o juiz ficará vinculado, nos termos do n.º 3 do art. 194.º, a não aplicar medida mais grave.

Em todos os processos consultados, há uma inequívoca concordância entre a medida de coacção promovida pelo MP e a que é efectivamente aplicada pelo JIC, à excepção de um caso em que, por inexistência de antecedentes criminais e pelo facto do arguido desempenhar uma actividade profissional estável, o JIC entendeu ser suficiente a simples prestação do TIR a alguns dos arguidos constituídos, ao passo que o MP tinha promovido pelas medidas de apresentação periódica e proibição e imposição de condutas. Na minha opinião, isto acontece porque, uma vez que a medida de coacção promovida pelo MP, nos seus despachos, tem de ser fundamentada (caso contrário, seria uma medida nula) ela nunca poderá ser muito desfasada da realidade. De facto, todos os despachos de promoção de aplicação das medidas de coacção que tive oportunidade de analisar estavam muito bem fundamentados, nomeadamente na articulação feita entre os requisitos especiais da medida requerida, os requisitos gerais plasmados no art. 204.º e os factos que presidiam ao caso concreto. Daí que, não haja especiais razões para o juiz se desviar da interpretação que é feita pelo MP. Outra explicação que pode sustentar esta mesma visão cautelar do processo é o facto de muitas vezes, haver uma boa relação entre o JIC e o MP, que conversam sobre o processo, que reúnem antes e após as audiências, o que leva a que haja um melhor esclarecimento de ambos.

Em conclusão, considero que, apesar do MP ser o *dominus* do inquérito e, dessa forma, ter um melhor conhecimento do caso e das exigências que se devem acautelar para o bom andamento do processo, o facto do JIC poder aplicar uma medida de coacção diversa acaba por, mais do que lógico, ser realmente necessário. Não nos esqueçamos que esta temática está relacionada com as garantias de defesa do arguido, ou seja, as medidas de coacção estão relacionadas com as liberdades do arguido e, sendo o JIC o juiz das liberdades pode apreciar, no caso concreto, se a medida requerida pelo MP é a mais adequada porque o juiz é que é a autoridade judiciária e, por isso, cabe-lhe fazer esse juízo. Até se pode pensar que seja mais difícil ao juiz fazê-lo porque não tem tantos detalhes sobre o inquérito, o que é admissível. Mas estamos num domínio em que o MP, só por si, não pode privar as pessoas dos seus direitos, liberdades e garantias. Necessita, neste sentido, de uma segunda opinião. Necessita de uma autoridade cujas funções são, precisamente, a salvaguarda das liberdades do arguido. O JIC está obrigado a critérios mais objectivos do que o MP, que é o *dominus* do inquérito. Não obstante, não se pode desprimorar o facto do MP dever estar adstrito também a deveres de objectividade, mas numa fase de investigação. Inclusive, este dever de



objectividade acaba por ser mais difícil para o MP, pois ele segue os factos de forma mais apaixonada do que o JIC, que tem uma distância maior, que não inquiriu as testemunhas ao longo da investigação, que não se deslocou ao local para acompanhar as buscas e apreensões.

Não obstante, gostaria ainda de fazer uma ressalva. Apesar de se dever aceitar que o JIC possa aplicar uma medida de coacção mais grave do que a requerida pelo MP, com fundamento nos argumentos *supra* enunciados, entendo que, a par do que acontece em fases ulteriores ao inquérito (art. 194.º, n.º1, *in fine*), essa decisão deveria estar dependente da audição do MP. Na minha opinião, só desta forma se conseguirá salvaguardar a imparcialidade e independência do juiz, que são asseguradas pelo princípio do acusatório.

## 3.2. As escutas telefónicas

### 3.2.1. Conceito e enquadramento constitucional e penal

O regime jurídico das escutas telefónicas encontra-se plasmado nos art. 187.º e 188.º. É, por isso, um meio de obtenção de prova. Logo no n.º 1 do art. 187.º podemos encontrar o conceito de escuta “intercepção e gravação de conversações ou comunicações telefónicas”. Depois de se ler esta definição rapidamente nos recordamos que o nosso CP prevê os tipos de ilícito: violação das telecomunicações (art. 194.º, do CP) e devassa da vida privada (art. 192.º, n.º 1, alínea b), do CP). Estes tipos de crime, que parecem estar em contradição com o art. 187.º, na verdade, não estão. O art. 194.º do CP só é violado “se se efectuar uma escuta telefónica fora dos limites da lei ordinária e constitucional”<sup>37</sup> e o art. 192.º, n.º 1, alínea b), do CP, só será violado se se pretender devassar a reserva da vida privada, isto é, não estamos aqui a falar de uma mera intromissão mas, sim, de um propósito adicional em se prejudicar a vida alheia.

Para podermos falar de escutas telefónicas é necessário também que a conversação seja interceptada através de um meio técnico (de audição e registo) pois, para o preenchimento do conceito do art. 187.º, n.º 1, a audição e visualização humanas não serão suficientes. Segundo PAULA RIBEIRO DE FARIA, os instrumentos de escuta telefónica a que se refere o art. 276.º, do CP, serão: os microfones, microfones orientados, mini emissores sem fio, estetoscópios para audição através de paredes e dispositivos para interferir em linhas telefónicas.<sup>38</sup> Ademais, o conceito de escuta telefónica só será preenchido quando houver uma conversação entre duas pessoas e, um terceiro, que não é interlocutor, interceptar essa comunicação.

<sup>37</sup> CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *Escutas telefónicas – regime processual penal*, p. 16, cf. nota de rodapé (3).

<sup>38</sup> DIAS, Jorge Figueiredo, *Comentário Conimbricense ao código penal, parte especial, tomo II*, p. 906.

Finalmente, há que ter em consideração outra característica do conceito em estudo: tem de estar em causa, para além de uma interceptação, uma gravação. A gravação implica assim um registo dessa conversa. E é importante fazer esta distinção porque pode haver interceptação sem gravação.<sup>39</sup> Também não se deve confundir a gravação que é operada através das escutas telefónicas com a gravação que pode ocorrer nas conversas entre presentes, prevista na alínea a) do n.º 1 do art. 189.º do CP. Nesta última situação, as palavras que estão a ser gravadas são proferidas directamente enquanto que, na situação das escutas, as palavras são proferidas através de um meio técnico, de um telefone. Esta gravação é diferente e, por isso mesmo, a gravação das conversas entre presentes impede a sua catalogação como escuta telefónica.

Por último, mas não menos importante, é necessário fazer referência ao registo de voz e imagem, mormente à voz, que não se confunde com as escutas telefónicas (e que é uma diligência que é quase sempre requerida pelos OPC, no decorrer da investigação criminal e da operação das escutas telefónicas). A Lei da criminalidade organizada e económico-financeira<sup>40</sup> declara ser admissível, no seu art. 6.º, através da autorização judicial prévia, o registo de voz e imagem sem o consentimento do visado, se se integrar no catálogo previsto no art. 1.º da referida lei (grave criminalidade). Pela leitura do art. 6.º podemos concluir que não se trata de uma escuta telefónica porque apenas se procede à gravação e, tal como vimos anteriormente, gravação não é o mesmo que falar em interceptação. Porém, o registo de voz pode ser feito através de qualquer meio, meio esse que ficará ao critério do OPC. Note-se, igualmente, a remissão que é feita no n.º 3 do art. 6.º da lei em questão, que faz remissão para o respeito pelos requisitos do art. 188.º, do CPP, com as necessárias adaptações<sup>41</sup>, ou seja, claramente percebemos a disparidade dos regimes.

Em suma, e após o explanado, a “escuta telefónica será um meio de obtenção de prova, utilizado no decurso de um processo penal, com o fim de recolher provas de prática de crimes de especial gravidade, limitativo dos direitos fundamentais dos cidadãos e como tal objecto de prévia autorização ou ordem do Juiz de Instrução Criminal. Autorização ou ordem devidamente fundamentada que estabelece quem, o que, durante quanto tempo e em

---

<sup>39</sup> É o que acontece, muitas vezes, quando as escutas telefónicas se esgotam como meio de obtenção da prova que são. Ou seja, nestes casos, as escutas telefónicas são utilizadas para preparar diligências posteriores; são utilizadas como forma de obter conhecimentos que não vão ser transpostos para os autos, como prova documental. Servem, apenas e só, como meio de, por exemplo, saber a que horas e qual o local onde a droga irá ser vendida para que o OPC possa vigiar o local.

<sup>40</sup> Lei n.º 5/2002, de 11-01.

<sup>41</sup> Sublinhado meu.

que circunstâncias os órgãos de polícia criminal vão interceptar as conversas ou comunicações telefónicas efectuadas entre duas pessoas.”<sup>42</sup>

A CRP só permite escutas para efeitos do processo penal, o que significa que não permite para outros efeitos que não tenham esta natureza. Segundo o disposto no n.º 4 do art. 34.º da CRP, a pendência de um processo criminal é uma exigência, uma condição *si ne qua non* (permitam-me que o diga), ou seja, é necessário que já esteja em curso um processo, não podendo esta diligência ser um mero instrumento de investigação extra processual. Neste sentido, veja-se o acórdão do STJ<sup>43</sup> que refere que as escutas telefónicas não são medidas cautelares ou de polícia nem medidas pré ou extra-processuais, ou seja, a autorização não pode ser dada para iniciar as investigações. Portanto, por regra, as escutas telefónicas são um meio de obtenção da prova que pressupõem um processo formalmente aberto, o que significa que não há escutas antes e depois de encerrado o inquérito “(...) só podem ser autorizadas durante o inquérito (...)”, segundo o disposto no n.º 1 do art. 187.º. Não obstante, há a excepção prevista no n.º 2 do art. 189.º – “em qualquer fase do processo” - que não se refere à interceptação e gravação de conversações ou comunicações, mas, sim, ao seu registo.

As escutas telefónicas inserem-se nos chamados métodos ocultos<sup>44</sup>, ou seja, que não só a lei admite que não seja revelado que está em curso uma obtenção da prova como, muitas vezes, isso é condição de sucesso de obtenção da prova (por oposição aos métodos visíveis, explícitos, que são as buscas e apreensões). Esta distinção é relevante porque, em primeiro lugar, os métodos ocultos devem ser excepcionais num Estado de Direito e, em segundo lugar, porque comportam em si uma grande danosidade social e jurídica. Por isto mesmo, exigem lei expressa que regule o exercício de poderes e condições de exercício dos mesmos. Se o método é oculto e não está previsto na lei, então é ilegal. Note-se que, como é um meio oculto, derroga-se directamente o regime de segredo e o regime de recusa de depoimento. As escutas implicam um acesso indiscriminado a partir do momento em que é identificado um alvo. Logo, tudo o que é comunicação, feita de e para esse número, é objecto de interceptação, registo e controlo posterior para efeitos processuais.

O TC pronunciou-se, inclusive, sobre uma possível inconstitucionalidade deste artigo, no seu acórdão n.º 7/87. Questionou-se que “o artigo 187º n.1, ao permitir escutas telefónicas com um âmbito muito amplo, e o artigo 190º (actual art. 189.º), ao mandar aplicar

<sup>42</sup> CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *op. cit.*, p. 24.

<sup>43</sup> STJ proc. n.º 1145/98, de 30-03-2000.

<sup>44</sup> O enquadramento das escutas telefónicas nos métodos ocultos resulta do conteúdo leccionado, pelo Professor Frederico Costa Pinto, nas aulas de Direito Processual Penal Especial, da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa (no 2º semestre do ano lectivo de 2016/2017).

o disposto nesse preceito às conversações ou comunicações transmitidas por qualquer meio técnico diferente do telefone, poderão ferir o n.1 do artigo 26.º e, logo, os n.2 e 3 do artigo 18.º da Constituição”. O TC, analisando esta questão, refere que o n.º 4 do art. 34.º da CRP, proíbe toda a ingerência das autoridades públicas nas telecomunicações, mas faz a ressalva dos "casos previstos na lei em matéria de processo criminal". A dúvida recai em saber se as restrições estabelecidas nas normas em apreciação satisfazem os requisitos exigidos pelos n.º 2 e 3 do art. 18.º da Constituição. “E a resposta deve ser afirmativa, já que, face à natureza e gravidade dos crimes a que se aplicam - e não obstante ser praticamente impossível, no tempo de que aqui se dispõe, uma delimitação rigorosa do âmbito dos abrangidos pela alínea a) do n.1 do artigo 187º -, se afigura que tais restrições não infringem os limites da necessidade e proporcionalidade exigidos pelos citados números do artigo 18º da Constituição.”

### **3.2.2. Violação do direito ao silêncio do arguido e do direito de recusa plasmado no art. 134.º?**

É igualmente importante ter presente a existência de um catálogo de alvos, tal como dispõe o n.º 4 do art. 187.º, porque não é só o arguido que é objecto de escutas, ou seja, é também o suspeito, o intermediário e a própria vítima. Na verdade, a maioria das interceptações telefónicas operam na fase inicial do inquérito, mormente quando ainda não há a constituição de arguido. Inclusivamente, posso afirmar que, em todos os processos consultados, aquando a realização do estágio no DIAP, as escutas telefónicas, que foram promovidas e devidamente autorizadas, ocorreram na fase inicial do inquérito e recaíram apenas sobre suspeitos. Porém, tal como foi dito, elas também podem incidir sobre os arguidos e aqui levanta-se uma questão. Fará sentido que assim seja? Sendo arguido, este indivíduo passa a gozar do direito ao silêncio. Se se pode recusar a prestar declarações, que sentido existirá em que as escutas telefónicas possam operar em relação a ele? A lei não proíbe expressamente a manutenção do arguido sob escuta após a sua detenção e, nesse sentido, temos aqui uma violação expressa do direito ao silêncio. Contudo, a verdade é que só em casos excepcionais, isto é, quando for absolutamente imprescindível para a investigação é que a manutenção das escutas, em relação ao arguido, ganhará legitimidade.

Note-se que, e na senda do que defende ANA RAQUEL CONCEIÇÃO<sup>45</sup>, bastaria ao suspeito requerer a sua constituição como arguido para que as escutas se frustrassem, o que traria um prejuízo grave para a investigação. Tal como fora mencionado anteriormente,

---

<sup>45</sup> CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *op. cit.*, pp.109 e seguintes.

os processos consultados demonstram que as escutas telefónicas operaram sempre em relação a suspeitos, inclusive, grande parte da prova carregada para os autos reporta-se a conversações em que ele era participante activo e em que, noutras situações, constituía o mote para o conhecimento de outros suspeitos que com ele colaboravam. Isto demonstra que, de facto, caso se abrisse a oportunidade de não se escutar o suspeito quando ele se quisesse constituir como arguido, muitos processos seriam extremamente difíceis de se solucionarem e, no extremo, outros de impossível resolução.

Em suma, e por regra, as escutas operam em relação a suspeitos mas pode acontecer que a prova obtida seja insuficiente para a acusação e então, aí, também podem operar em relação ao arguido. Nesta senda da violação do direito do arguido também poderíamos pensar na violação do direito de recusa a depor, nos termos do art. 134.º. Acontece, porém, que a *ratio* deste direito não é a mesma do direito ao silêncio de que beneficia o arguido. Segundo COSTA ANDRADE, o objectivo desta norma passa por “prevenir formas larvadas e indirectas de auto-incriminação; preservar a integridade e a confiança nas relações de proximidade familiar; (...) poupar as pessoas concretamente envolvidas às situações dilemáticas de conflito de consciência de ter de escolher entre mentir ou ter de contribuir para a condenação de familiares”.<sup>46</sup> Não obstante, precisamente por existirem relações de carácter familiar e pertencentes ao foro íntimo, no momento da sua autorização o juízo de ponderação também terá de ter isto em conta.

### 3.2.3. Tipos de crime que motivam as escutas telefónicas

As escutas telefónicas são tratadas como um meio de obtenção de prova mas o resultado da escuta é um meio autónomo de prova (informação que, depois de analisada, passa para o auto e processo). Não obstante, tal como já disse anteriormente, as escutas podem apenas servir como um meio de conhecimento e de preparação de futuras diligências, ou seja, a interceptação é feita com o desiderato não de gravar mas de apenas interceptar.

O n.º 1 do art. 187.º aponta para o facto de só certos crimes admitirem escutas telefónicas, nomeadamente, crimes com pena de prisão superior a 3 anos. Isto quer dizer que a admissibilidade material das escutas é muito extensa. De facto, as possibilidades evidenciadas nas várias alíneas do art. 187.º são imensas, mas resulta dos processos consultados e das audiências assistidas, que as escutas telefónicas são essencial e maioritariamente usadas em crimes de tráfico de estupefacientes, sejam eles mais ou menos

---

<sup>46</sup>ANDRADE, Manuel da Costa - *"Bruscamente no Verão Passado", a Reforma do Código de Processo Penal: Observações Críticas Sobre Uma Lei que Podia e Devia Ter Sido Diferente.*

graves, mais ou menos complexos. No fundo, para além do crime de tráfico de estupefacientes, o recurso a este meio de obtenção de prova é usado sempre que a investigação assim necessitar, tendo em conta a lesão de direitos que se verifica com a sua utilização, tal como vimos anteriormente. A verdade é que, sem as escutas telefónicas, a investigação sobre a criminalidade altamente organizada jamais veria a luz do dia. Contudo, as escutas também acabam por ser usadas noutros tipos de crime, mas muito pontualmente. Dos processos consultados, referentes às escutas telefónicas, apenas analisei um sobre homicídio e outro sobre lenocínio (para além dos de tráfico de estupefacientes já mencionados). Penso que, por este motivo, terá todo o relevo apresentar uma súmula dos mesmos, dada a sua residual ocorrência no âmbito deste meio de obtenção de prova.

O primeiro caso tem a ver com um indivíduo que foi acusado dos crimes de homicídio qualificado, profanação de cadáver, furto qualificado e detenção de arma proibida. Foi lavrado um auto de notícia pela GNR, de Lanheses (Viana do Castelo), a dar conhecimento que foi encontrado um cadáver, já em estado de decomposição, numa mata. A PJ examinou o local e recolheu todos os objectos encontrados para os submeter a exame pericial. Após autópsia do cadáver, soube-se que a vítima era do sexo feminino e estimou-se que teria uma idade compreendida entre os 22 e 31 anos de idade e estatura entre 1,39m e 1,69m. A PJ pediu ainda que, tendo em vista a identificação da vítima, fossem difundidos todos os elementos recolhidos que a pudessem identificar (óculos, roupa, artefactos), pelos meios de comunicação social. O MP autorizou este pedido com o fundamento de que “de outra forma é praticamente impossível conseguir obter contributos de quem possa possuir informações relevantes para a identificação do cadáver”. Mais tarde, houve uma chamada para a PJ, de Leiria, através da qual se ficou a saber que as informações difundidas pelos meios de comunicação social correspondiam à enteada de um indivíduo. Neste sentido, foram feitas inquirições ao padrasto da vítima e a outras testemunhas. Mais tarde, a PJ foi informada que os factos que estavam a ser investigados naquele processo eram os mesmos de outro que se deu início aquando o desaparecimento da vítima, no passado ano, em Torres Novas. Surgiu então um problema de competência territorial, “investigando-se em abstracto um crime de homicídio, a competência territorial compete ao tribunal da área onde o agente actuou – art. 19 n.2 do CPP. Sendo actualmente essa área desconhecida valem as regras do art. 21 do CPP – onde primeiro tiver havido notícia do crime”<sup>47</sup>. Uma vez que foi em Ponte de Lima onde houve notícia do crime de homicídio, pela primeira vez, seria então a Comarca de Viana do

---

<sup>47</sup> Processo em análise.

Castelo a competente. Resolvido este problema, a PJ prosseguiu com as investigações e apresentou como suspeito o padrasto da vítima. Após ter procedido à leitura da memória do seu telemóvel, descobriu que havia conversações trocadas com um número de telemóvel que se suspeitava ser da vítima. Então, solicitou ao MP que promovesse a autorização: da operadora telefónica fornecer dados de tráfego das chamadas, serviços de mensagens, serviços complementares e chamadas telefónicas falhadas; a interceptação, pelo período de 30 dias, dos cartões de acesso x e y, da vítima e do suspeito; informação das operadoras sobre se os IMEI dos cartões x e y tinham estado activos; localização celular dos mesmos, e pediu ainda para se proceder a interceptações telefónicas do telemóvel do suspeito. O MP acedeu ao pedido da PJ e promoveu ainda junto do JIC, que se autorizasse a operadora a fornecer para os autos o detalhe de todas as comunicações efectuadas e recebidas pelo número de telemóvel do suspeito, com indicação da respectiva localização celular, desde Agosto de 2012 a Junho de 2013, bem como, todos os códigos de todos os carregamentos multibanco daquele cartão SIM, no mesmo espaço temporal, a fim de permitir à SIBS indicar quais as entidades bancárias associadas àqueles carregamentos. Solicitou-se, ainda, à Via Verde para fornecer o número identificador, associado à matrícula do carro do suspeito, identificação do titular e detalhe de todos os percursos efectuados pelo veículo. Mais tarde, também na sequência do peticionado pela PJ, o MP alertou para o facto de ser importante inquirir uma testemunha brasileira, pois ela andava a utilizar o telemóvel da vítima. Tendo em conta o interesse da investigação e a apreensão do telemóvel da vítima, o MP promoveu pela prorrogação das escutas junto do JIC. Da investigação que corria termos em Leiria, trouxeram-se para o processo principal várias informações ainda desconhecidas. Nesta sequência, foram inquiridos os donos de uma residencial onde a vítima e o suspeito pernотaram, numa vila do norte do país. As conclusões da PJ apontavam para o facto do suspeito ter assassinado a vítima. Assim, promoveram pela emissão de um mandado de busca e apreensão sobre: o domicílio, garagem e anexos do suspeito, veículo que o mesmo utilizava e veículo outrora utilizado, que se pensava ter vestígios da prática do crime.

O suspeito foi constituído arguido e procedeu-se à sua detenção para que, no dia seguinte, fosse presente a juiz para primeiro interrogatório judicial. O MP pediu a prorrogação da fase de inquérito, isto é, pediu que o inquérito se pudesse prolongar até ao seu prazo máximo de 1 ano e 6 meses, atenta à sua especial complexidade (art. 276.º, n.º 3, alínea c), *ex vi* art. 215.º, n.º 3), vigorando então o segredo de justiça durante todo este tempo (18 meses a contar da data da constituição como arguido). O arguido apenas foi sujeito a TIR. A PJ requereu a elaboração do perfil criminal do arguido e, desse relatório, concluiu-

se que tinha um perfil psicopático. Face a tudo isto, e ao facto do arguido ter antecedentes criminais, a PJ requereu ao MP que, aquando da revisão da medida de coacção, lhe fosse aplicada uma mais grave e, nesse sentido, solicitou nova perícia psicológica ao arguido. O MP promoveu pela prisão preventiva e o JIC aplicou-a. Mais tarde, o relatório da perícia médico-legal, do gabinete de psiquiatria (serviço de Clínica e Patologia Forense), na sequência do exame pericial solicitado à personalidade do arguido, veio dizer que o indivíduo não apresentava qualquer anomalia psíquica grave que o incapacitasse de avaliar a ilicitude dos seus comportamentos nem de se determinar, apresentando quadro psiquiátrico compatível com Transtorno de Personalidade Anormal, tipo psicopático (com traços anormais explosivos e acentuação sociopática), pelo que era imputável. Resultou ainda, desta perícia, que o arguido podia prestar declarações. As medidas de coacção foram novamente revistas mas o MP entendeu que não se verificaram quaisquer mudanças que levassem a alterar a prisão preventiva, pelo que aquela se deveria manter. O JIC entendeu validar a permanência do arguido em prisão preventiva, chamando a atenção, porém, para o seu prazo máximo. As investigações prosseguiram e o MP pediu à PJ que elaborasse um relatório pericial de avaliação de risco de violência e reincidência criminal.

Findas as investigações, o MP emitiu despacho de acusação. Nesse despacho requereu a formação de um tribunal de júri e entendeu também que o arguido devia aguardar julgamento em prisão preventiva. O JIC manteve o arguido em prisão preventiva. Na decisão final, os juízes absolveram o arguido do crime de furto qualificado e de detenção de arma proibida e condenaram-no pelo crime de homicídio qualificado, na pena de prisão de 21 anos. Condenaram-no ainda pelo crime de profanação de cadáver a 1 ano e 8 meses de prisão, em cúmulo jurídico, o que fez uma pena única de 22 anos de prisão. Entretanto, este processo acabou por ser alvo de muitos recursos. Primeiro subiu para o TR que, por sua vez, ordenou a repetição do julgamento. Houve condenação, novamente recurso para o TR e, posteriormente, para o STJ que acabou por condenar o arguido, pela prática de um crime de homicídio simples (art. 131.º, do CP), a uma pena de prisão de 16 anos.

O outro caso diz respeito a um crime de lenocínio (que ainda não tinha findado quando terminei o meu estágio). A GNR elaborou um auto de notícia sobre uma aparente disputa de redes de prostituição. Após várias vigilâncias ao local e aos suspeitos, a GNR solicitou ao MP autorização para o registo de imagens (vídeo e fotografia), por um período de 30 dias, sobre os suspeitos, bem como autorização para que o Banco de Portugal fornecesse informações das suas contas bancárias. O MP promoveu o requerido pelo OPC, ao abrigo do disposto nos art. 1.º, n.º 1, alínea m) e n.º 2 e art. 2.º e 3.º, da Lei n. 5/2002, em



relação à quebra do segredo bancário. O JIC autorizou a recolha de som e imagem, ao abrigo dos art. 6.º e 1.º, n.º 1, alínea m), da Lei 5/2002, de 11 Janeiro. A GNR investigou também se os suspeitos tinham contas da luz e da água e solicitaram às Finanças informações sobre bens imóveis e outros registos em nome deles e se eram beneficiários de algum subsídio. Pediu-se, ainda, informação sobre matrículas registadas em nome dos suspeitos.<sup>48</sup> Foi apenso um outro processo, que corria termos noutra comarca, em que se denunciava a existência de uma rede de prostituição que operaria entre a Viana do Castelo e Barcelos. Este último processo foi apenso ao primeiro, dado que o que corria termos na comarca de Viana do Castelo era mais antigo e já estava numa fase bastante avançada das investigações. Pediu-se ao MP que promovesse: autorização da realização de escutas telefónicas, por um período de 30 dias, para o número de telemóvel w e respectivos IMEI, localização celular e solicitação à operadora dos telemóveis da facturação detalhada, com registo de *trace-back*, pelo período que durassem as investigações, identificação dos respectivos IMEI associados aos cartões, bem como a identificação de eventuais novos cartões que pudessem vir a ser associados a estes IMEI e sua respectiva intercepção. Ademais, solicitou-se ainda a continuação do registo de imagem e som. O MP promoveu junto do JIC tudo o que foi peticionado pela GNR e o JIC, no seu despacho, autorizou o requerido pelo MP por mais 30 dias. Em novo relatório intercalar, elaborado pela GNR, pediu-se a intercepção de um novo número de telemóvel mas, daquela vez, de uma operadora diferente, e respectivos pedidos sobre todas as informações enunciadas anteriormente.

Percebe-se que, através da localização celular, um número que suscitou suspeita, e que foi alvo de pedido de rastreamento pelo OPC, afinal não pertenceria à suspeita uma vez que, cruzados os dados com a localização dos outros telemóveis alvo, concluiu-se que o mesmo não poderia pertencer-lhe. Ora, isto demonstra claramente a importância da localização celular para fazer a triagem dos números de telemóvel mais susceptíveis de serem importantes para a investigação. No relatório intercalar, a GNR afirmou que, até àquele momento, já era possível apurar muitos factos que indiciavam a constituição de uma rede de prostituição e respectivos colaboradores. Não obstante, surgiu um outro suspeito pelo que se solicitaram novas intercepções telefónicas a este novo elemento. Uma vez que ele tinha residência em Espanha, o OPC português pediu a colaboração das autoridades espanholas para identificar veículos, residências e outros dados relevantes acerca do suspeito. No relatório final, a GNR propôs que fossem emitidos mandados de detenção e de

---

<sup>48</sup> Solicitaram-se estes dados às Finanças e à Segurança Social para saber se os suspeitos exerciam algum tipo de actividade profissional.

busca. Mais tarde pediu-se a validação, transcrição e junção aos autos de certas passagens do relatório de intercepção telefónica e promoveu-se pela prorrogação de mais intercepções telefónicas de apenas dois dos alvos já interceptados. A GNR entendeu ser também necessário fazer buscas domiciliárias à residência da filha de uma das suspeitas, porque desconfiavam que era lá que era guardado o dinheiro que provinha da actividade ilícita. Após estas diligências (buscas e apreensões), todos os suspeitos foram constituídos arguidos. Através dos meios de obtenção de prova de recolha de imagens (fotografias), escutas telefónicas, onde se descobriram outros colaboradores para além dos dois suspeitos iniciais, das buscas e apreensões e, finalmente, das respectivas inquirições, o MP deduziu despacho de acusação. Para além dos outros elementos de prova, sustentou a sua acusação, maioritariamente, no resultado obtido nas escutas telefónicas. O MP acusou os arguidos do crime de lenocídio agravado, em concurso efectivo com o crime de associação criminosa e um outro pelo crime de detenção de arma proibida. Neste sentido, o MP promoveu que lhes fosse aplicada a medida de coacção de prisão preventiva. O JIC decidiu pela aplicação da medida de coacção de apresentação periódica a todos os arguidos, uma vez por semana, no posto policial da residência dos arguidos; proibição de contactos dos arguidos, quer entre si, quer com as vítimas (entendidas como as mulheres que se dedicam à prostituição) e a obrigação de prestação de caução por dois dos arguidos.

Em suma, pode-se comprovar claramente, através destes dois exemplos, que as escutas telefónicas são um meio de obtenção de prova bastante fértil nutros processos que não sejam o tráfico de droga. Também em crimes de homicídio, lenocínio, e outros, urge a necessidade de recorrer a um meio de obtenção de prova que permita carrear para os autos provas que, de outra forma, seriam impossíveis ou de muito difícil obtenção.

#### **3.2.4. A utilização excepcional das escutas telefónicas como limite à sua utilização**

Se atentarmos ao disposto no n.º 1 do art. 187.º concluímos, facilmente, que a lei exige que as escutas telefónicas só sejam utilizadas se: forem indispensáveis para a descoberta da verdade e se for impossível ou muito difícil de obter a prova para o processo. Assim, o despacho que autorizar uma escuta telefónica “(...), enquanto bomba atómica da investigação criminal (...)”<sup>49</sup>, tem de demonstrar em si que há razões “objectivas e suficientemente idóneas para criar a convicção, tendo em conta o homem médio colocado nas circunstâncias do juiz e com idênticos conhecimentos”<sup>50</sup>, de que aquela diligência é

---

<sup>49</sup> GONÇALO, Fernando e Manuel João Alves, *Crime. Medidas de coacção e Prova. O agente infiltrado*, p. 332.

<sup>50</sup> *Idem*.

impreterivelmente indispensável, ou seja, a lei não exige “um mero interesse”<sup>51</sup> para a descoberta da verdade e aquisição da prova. O que se pode interpretar é que as escutas, sendo um meio danoso e intromissivo dos direitos fundamentais, só devam ser usadas se não houver outro meio menos danoso. Ora, daqui pode-se depreender o carácter excepcional das escutas telefónicas. A regra é a sua não utilização *ab initio*, no processo, uma vez que a salvaguarda e protecção dos direitos, liberdades e garantias se apresenta como um cânone a respeitar. A excepção é a limitação desses mesmos direitos mas, apenas e só, na estrita medida da protecção de outros direitos fundamentais.

Resulta da íntima relação do Direito Processual Penal e do Direito Constitucional o princípio da proibição de provas obtidas com a restrição de direitos fundamentais consagrado no n.º 8 do art. 32.º e o n.º 4 do art. 34.º, ambos da CRP, e que se reflecte na lei ordinária no art. 126.º.<sup>52</sup> Se repararmos, os art. 187.º a 190.º, do CPP, são a excepção indicada no n.º 4 do art. 34.º da CRP, isto é, há claramente aqui uma “lógica de ponderação de interesses: o “direito à palavra”, em confronto com o “interesse processual”, nos termos do regime jurídico previsto no (...) art. 18 n.2 CRP.”<sup>53</sup> Portanto, o que temos aqui é uma compatibilização de interesses uma vez que se autoriza, excepcionalmente<sup>54</sup>, em prol do princípio da investigação e da descoberta da verdade material, a utilização de certos meios de obtenção de prova que atentam contra os direitos fundamentais constitucionalmente consagrados, mediante o preenchimento de determinados pressupostos estabelecidos na lei. Por tudo isto, compreende-se que se deva fazer uma interpretação restritiva de todos os pressupostos, formais e materiais, que estão previstos no art. 187.º, isto é, deve-se limitar formas de interpretação mais amplas do que as que decorrem literalmente da lei. De toda a plêiade de direitos fundamentais que acabam por ser lesados com a operação das escutas telefónicas (direito à reserva da vida privada e familiar, direito à liberdade de expressão, direito à honra, bom nome e reputação), é o direito à palavra falada aquele que é mais amplamente violado. Segundo COSTA ANDRADE, o que se pretende proteger é o “(...)

---

<sup>51</sup> SILVA, Germano Marques da, *op. cit.*, Vol. II, p.296.

<sup>52</sup> Assim, se no âmbito da obtenção de prova (art. 126.º) se restringirem direitos fundamentais irrestringíveis (aqueles que se prendem directamente com a dignidade humana, reserva da vida privada ou integridade física e moral das pessoas) ou se restringirem direitos fundamentais restringíveis (aqueles que se prendem indirectamente com a dignidade humana, reserva da vida privada ou telecomunicações), a prova obtida será nula, fora dos casos em que essa restrição é admissível.

<sup>53</sup> CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *op. cit.*, p. 68.

<sup>54</sup> COSTA, Faria, *Direito Penal da Comunicação, alguns escritos*, p.174.

direito à transitoriedade da palavra falada: a pretensão de que a palavra seja, por princípio, apenas ouvida no momento e no contexto em que é proferida.”<sup>55</sup>

Em suma, o juízo que é feito aquando da autorização de uma escuta telefónica sempre se terá de basear nos princípios da proporcionalidade, adequação e necessidade<sup>56</sup>. O princípio da proporcionalidade, quando aplicado e entendido no âmbito das escutas telefónicas, alude a que tenhamos de estar perante uma infracção relativamente grave, o que significa que o bem jurídico protegido tem de estar imbuído de relevância social. Note-se, por exemplo, que o art.187.º tem como referência, nas alíneas do seu n.º 1, crimes com uma moldura penal superior a 3 anos, tráfico de estupefacientes, contrabando, entre outros que se apresentam como crimes pertencentes ao grupo da grande criminalidade (se tivermos como referência o binómio grande/pequena criminalidade).<sup>57</sup> Estas exigências vão ser aferidas através da ponderação de interesses que estão em jogo na investigação criminal, ou seja, o raciocínio que tem de ser feito consiste em equilibrar o direito fundamental em causa e o fim constitucional legítimo.

O princípio da adequação significa que a escuta terá de ser adequada ao fim que a sua utilização visa atingir, ou seja, a utilização da escuta terá de trazer mais benefícios do que os prejuízos que comporta em si, por violar o direito fundamental em causa. No fundo, tem de se ter a certeza que com a escuta se pode obter a prova que se quer. Tal como refere COSTA ANDRADE, há que ter “(...) a convicção de que as escutas telefónicas a empreender se adivinham fecundas e promissoras de resultados. Isto é, que só elas se mostram idóneas a descobrir os factos (...)”<sup>58/59</sup>

Finalmente, atente-se ao princípio da necessidade. Neste âmbito, a necessidade implica que as escutas telefónicas tenham de ser exigíveis para alcançar os fins em vista devido ao facto de não existir outro meio menos lesivo - “(...) as escutas telefónicas só são admissíveis se forem estritamente necessárias à descoberta da verdade (...) por isso, não

---

<sup>55</sup> ANDRADE, Manuel da Costa, *Sobre o regime processual penal das escutas telefónicas*, Revista portuguesa de Ciência Criminal, ano I, Julho/Setembro, p.278.

<sup>56</sup> Acórdão do TRL proc. n.º 65/11, de 10-05-2011.

<sup>57</sup> CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *op. cit.*, pp. 85 e seguintes. A título de curiosidade, pode-se fazer uma pequena referência àquilo que acontece na nossa vizinha Espanha. Parte da doutrina espanhola entende que as escutas telefónicas podem ser utilizadas para investigar crimes menores, menos graves, desde que o alarme social seja preponderante. A autora, Ana Raquel Conceição, entende que a aplicação deste pensamento ao regime jurídico português seria inconstitucional. E faz uma comparação ao que acontece com as medidas de coacção. Também aquando da aplicação de medidas de coacção tem de operar um juízo de proporcionalidade pois o CPP português prevê a aplicação de medidas mais graves para crimes mais graves. Então, o mesmo raciocínio se deve verificar em relação às escutas telefónicas. No fundo, entende a autora que, o facto de haver maior alarme social não pode justificar uma maior ingerência nos direitos fundamentais dos cidadãos.

<sup>58</sup> ANDRADE, Manuel da Costa, *Sobre as Proibições de Prova em Processo Penal*, p.291.

<sup>59</sup> No mesmo sentido, acórdão do TRC proc. 273/05, de 16-02.

podem ordenar-se tais escutas se os resultados probatórios pretendidos se puderem obter, sem dificuldades particulares, por meios menos invasivos para o direito fundamental do sigilo das comunicações.”<sup>60</sup> Neste sentido, também COSTA ANDRADE <sup>61</sup> refere que a escuta telefónica não pode ser autorizada se o fundamento recair no facto de um outro meio de obtenção de prova implicar maior despesa, maior esforço logístico ou humano.

Há que também ter em conta que as escutas telefónicas, tal como o que acontece com as medidas de coacção, estão posicionadas no CPP de acordo com uma certa lógica, isto é, a sua “sistematização não é aleatória ou axiologicamente neutra”<sup>62</sup>. Sendo assim, esse seu posicionamento acaba por reforçar a ideia de subsidiariedade que lhe está imbuída.

Em suma, apesar destes princípios não estarem expressamente previstos na lei, tal como o que acontece nas medidas de coacção com o art. 193.º, o seu respeito é imperativo tendo em conta a “amplitude da lesão que a mesma importa e a multiplicidade de pessoas que por ela podem ser afectadas”.<sup>63</sup> Ideia esta que está igualmente reforçada na circular da PGR de 07/92, de 4- 04.<sup>64</sup>

Após esta exposição, no sentido de melhor se perceber o que é que a lei e a jurisprudência dispõem sobre este ponto em particular, impõe-se agora verificar se todos estes requisitos também corroboram a prática judiciária. De todos os processos consultados, que envolviam escutas telefónicas, apercebi-me que este juízo sobre os princípios da proporcionalidade, necessidade e adequação quase nunca é mencionado nos despachos de autorização do JIC. Por regra, os despachos apenas se reportam às dificuldades que surgem para a investigação se as escutas telefónicas não puderem operar, tal como se pode confirmar com o seguinte excerto de um deles “dos elementos carregados para os autos existem fortes indícios dos denunciados x, y e z, se dedicarem à prática de crime de tráfico de estupefacientes (...) assim, uma vez que a investigação criminal se afigura complexa, dados os denunciados actuarem de forma extremamente elaborada e cautelosa, dificultando a possibilidade de recolha exclusiva de prova por outra via (...)”. Os despachos de autorização apresentam, como fundamento, o apuramento da verdade material, sem nunca fazerem qualquer menção à violação dos direitos fundamentais que sempre opera, sem qualquer raciocínio expresso quanto à ponderação de valores em causa e sem qualquer justificação quanto à sobreposição de um interesse em detrimento de outro.

---

<sup>60</sup> Acórdão do TRP proc. 0040051, de 8-03-2000.

<sup>61</sup> ANDRADE, Manuel da Costa, *op. cit.*

<sup>62</sup> CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *Escutas telefónicas – regime processual penal*, p. 89.

<sup>63</sup> *Ibidem*, p. 90.

<sup>64</sup> Circular disponível em [www.pgr.pt](http://www.pgr.pt)

Pude apurar também que os despachos de promoção pelas escutas telefónicas do MP apresentam uma fundamentação sintética que se limita a dizer, em resumo, que face à natureza do crime em causa e ao *modus operandi* dos suspeitos, a investigação dos factos é difícil de efectuar sem que os visados disso se apercebam e, por isso, se exige o recurso a meios de obtenção da prova de natureza excepcional. Estes despachos, acabam por ser elaborados na senda dos relatórios da PJ. Este OPC costuma apontar para o facto de as escutas telefónicas serem o único meio de obtenção de prova capaz, por um lado, de carrear para os autos prova que indique todas as pessoas envolvidas no ilícito criminal e, por outro, para perceber o modo como os suspeitos se encontram a diligenciar pela importação da droga (no caso de, por exemplo, estarmos perante um crime de tráfico de estupefacientes).

Às vezes, os OPC pedem que se efectuem escutas telefónicas em *ultima ratio*, ou seja, só pedem que assim seja depois de já terem sido efectuadas outras diligências investigatórias, tais como: vigilâncias às residências dos suspeitos, cruzamento de informações no NIC, revistas, inquirições a testemunhas, informações de serviço e recolha de dados junto de instituições, como os serviços de Finanças. Após tudo isto, os OPC sustentam que, dada a dificuldade da investigação daquele tipo de crime, dado a sua organização, dado o facto dos suspeitos envolvidos estarem sempre alerta e sendo essencial o segredo de justiça, de forma a permitir que todas as diligências investigatórias possam ser eficientes na descoberta da verdade, tem de se recorrer às escutas telefónicas de acordo e nos termos previstos do art. 187.º. Mas, por regra, esta operação só é levada a cabo por esta ordem quando se trata de crimes de tráfico de menor gravidade, lenocínio ou homicídio. Caso contrário, quando o que está em causa são crimes de tráfico de estupefacientes agravado, as escutas telefónicas são pedidas pelos OPC *ab initio*, logo desde o começo das diligências investigatórias.

Em contrapartida, tive a oportunidade de consultar um megaprocesso, que veio do DCIAP de Lisboa (tráfico de estupefacientes) e cujo despacho de autorização das escutas telefónicas, ainda no DCIAP, teve contornos diferentes. Neste caso em concreto, o despacho de autorização das escutas telefónicas reveste-se de uma completude tal que se chega também, e por outro lado, a questionar o facto de, se assim tivesse de ser a regra em todos os processos, os juízes necessitariam de um dia inteiro para elaborar um despacho desta índole. Porém, logo chego à conclusão que cada despacho também não teria de ser feito *ab initio*, ou seja, o juiz elaborava um modelo, com fundamentação de direito e de facto, com limite temporal das escutas, com definição de quem vai ser escutado e, depois, adaptava-o às informações concretas de cada caso. Mas veja-se a sua elaboração para atestar se,

realmente, os requisitos legais estão ou não a ser cumpridos. O MP começa por referir o disposto na Constituição sobre o direito à palavra e inviolabilidade das telecomunicações, designadamente os art. 26.º, n.º 1 e 34.º, n.º 1, ambos da CRP (*ex vi* art. 18.º, da CRP). Depois, refere os pressupostos formais e materiais estabelecidos pelo legislador e que devem ser cumpridos sob pena de nulidade (art. 190.º), uma vez que este meio de obtenção de prova se trata de um meio intrusivo dos direitos fundamentais. Posteriormente, faz menção ao princípio da proporcionalidade (uma vez que fala da ponderação de bens) e ao princípio da subsidiariedade (a escuta telefónica só pode ser utilizada de acordo com o limite imposto no art. 187.º, n.º 1). Posto isto, chama à colação jurisprudência.<sup>65</sup> Na sequência deste acórdão, o JIC elenca um conjunto de requisitos indispensáveis num despacho de autorização de escutas telefónicas: indicação da existência de indícios de que alguém cometeu algum dos crimes do catálogo; idoneidade ou necessidade da medida; razão de ciência em que se baseia o juízo de admissibilidade da intervenção, identificação da pessoa a ser objecto da ingerência; o número de telefone sobre o qual irá recair a escuta; o início, a duração e a cessação da medida; e o cumprimento de deveres acessórios, como seja a entrega periódica dos relatórios para fiscalização das gravações efectuadas.

Adiante, após mais algumas passagens, o JIC cita ANA RAQUEL CONCEIÇÃO e ANDRÉ LAMAS LEITE em aspectos que não posso deixar de aludir: “a motivação judicial é o requisito mais importante no seio das escutas telefónicas”, e a “subsidiariedade significa necessidade num quadro de última ratio”, respectivamente. Já no final do seu despacho, o JIC faz menção ainda ao aresto do TRE proc. 4/11.8GBSTB-A.E1, de 22-11-2011, e transcreve o seu sumário que, resumidamente, diz que o deferimento do requerimento de interceptação de comunicações telefónicas não impõe uma forte indicição da prática do crime, nem que essa indicição tenha resultado de diligências prévias. O que se impõe neste regime em apreço é que, face aos elementos aportados, se possa concluir pela suspeita qualificada e que esse meio de obtenção de prova seja indispensável para a investigação do crime. Conclui, dizendo que as escutas telefónicas são um meio de investigação para a demonstração do *thema probandi*. Após o explanado, o JIC defere o requerimento de promoção das escutadas telefónicas do MP.

#### **3.2.4.1. A homologação pelo JIC do despacho do MP**

Partamos agora para outro aspecto intrinsecamente ligado ao que acabei de expor. Falo da homologação, pelo JIC, do despacho de autorização das escutas telefónicas. O

---

<sup>65</sup> Acórdão do TRE proc. 15/10.0JAGRD. E2, de 15-10-2013.

processo das escutas é altamente controlado: só o MP é que pode, em regra, promover a realização das escutas. O que significa que o JIC não as pode determinar autonomamente, ou seja, no inquérito o juiz só pode autorizar e não ordenar, isto é, ele apenas decide sobre os pressupostos e limites das escutas: o delito (catálogo de crimes previstos no n.º 1 do art. 187.º), o tempo, o espaço, a pessoa (catálogo de alvos plasmado no n.º 4 do art. 187.º) e o procedimento, ou seja, a realidade que irá ser interceptionada e que consta no disposto do art. 189.º. Mas, depois, a lei estabelece um mecanismo de controlo do produto das escutas que é entregue ao OPC<sup>66</sup> da investigação e posteriormente ao MP e só depois é que o juiz delas toma conhecimento<sup>67</sup>. Neste seguimento, a questão que coloco é a de saber se o despacho de autorização emanado pelo JIC se trata de uma mera homologação ou se se trata de um verdadeiro, e distinto, despacho de autorização das escutas telefónicas.

Segundo a doutrina, o juiz não pode simplesmente concordar ou discordar com a promoção do MP, ou seja, é o juiz que está incumbido de fazer o juízo de ponderação dos interesses em jogo e isso tem de constar, expressamente, do despacho que autorizar as escutas telefónicas. Aliás, o n. 5.º do art. 97.º dispõe que todos os actos decisórios devem ser fundamentados, especificando os motivos de facto e de direito dessa decisão, tal como alude o art. 205.º da CRP. Pode-se concluir que o controlo deste meio de obtenção de prova começa logo aqui, na fundamentação do despacho e sua autorização, e não em momento posterior, quando se ordena a transcrição das passagens mais importantes para o processo. A verdade é que a prática judiciária mostra (e afirmo isto porque foi o que constatei na maioria dos processos consultados) que, se a polícia pede determinada diligência é porque ela será necessária para a investigação. Mas não se deve tomar como certa esta premissa, nem pelo MP, nem tão pouco pelo JIC. A tarefa dos magistrados não deve ser a de confiar.

Por exemplo, para parte da doutrina espanhola<sup>68</sup> a motivação judicial, que diz respeito ao raciocínio e ao juízo de ponderação de interesses, é o requisito mais importante no âmbito das escutas telefónicas. Note-se que, de facto, só a partir da motivação judicial, que deve constar no despacho de autorização, é que se pode aferir da legalidade das escutas. Não nos esqueçamos também que as escutas estão directamente ligadas com o direito de

---

<sup>66</sup> A interceptação e a gravação só pode ser feita por esta entidade pública. Assim estabelece a Lei da Organização da Investigação Criminal – Lei n.º 49/2008, de 27 de Agosto e a lei orgânica da Polícia Judiciária – Lei n.º 37/2008, de 6 de Agosto. Esta é uma competência da PJ mas que esta pode delegar nos demais órgãos de polícia criminal, nos termos e para os efeitos das referidas leis.

<sup>67</sup> *Vide*, com mais detalhe, o ponto 3.2.7. deste relatório de estágio.

<sup>68</sup> CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *op. cit.*, pp. 101 e 103. Segundo a doutrina e jurisprudência espanholas, a motivação judicial tem obrigatoriamente de assentar em três pilares: o que se investiga, contra quem se investiga e qual é a fonte do conhecimento.



defesa do arguido (só a partir do conhecimento da fundamentação do raciocínio do juiz é que o arguido pode impugnar a sua decisão), ou seja, no fundo, o que o juiz terá de fazer será o de esclarecer, no seu despacho de autorização das escutas telefónicas, os motivos de facto e de direito (art. 97.º, n.º 5) subjacentes àquela decisão, e indicar os indícios em que se baseou, analisando-os criticamente. Só através deste labor jurídico é que o arguido terá matéria para poder impugnar esta decisão do JIC. Neste particular, ANA RAQUEL CONCEIÇÃO<sup>69</sup> entende que o art. 374.º, n.º 2, que se reporta aos requisitos de uma sentença, também se deve aplicar a todas as decisões judiciais, à excepção das de mero expediente, nos termos e para os efeitos do disposto nos art. 205.º, n.º 1, 32.º, n.º 4, 27.º, n.º 2 e 28.º, todos das CRP, e não apenas à decisão final (sentença). A autora defende que o que está em causa é a limitação de direitos fundamentais e estes só o deverão ser na estrita medida do necessário. Logo, o dever de fundamentação terá de valer também neste caso. Não obstante, a autora citada também coloca o acento tónico na adaptação que terá de se fazer quando estiver em causa o regime das escutas telefónicas, “uma vez que, esta opera nas fases de cariz investigatório do processo penal (...), cuja finalidade primordial é a recolha de provas e indícios, diferentemente do que acontece na fase da sentença (...). A forma e bases da motivação serão sempre iguais, o seu conteúdo é que será diferente consoante as diferentes fases do processo penal.”<sup>70</sup>

Note-se ainda um aspecto que me parece importante referir. Este dever de fundamentação deverá manter-se aquando da sua eventual renovação, pois só através da fundamentação é que se pode aferir se, de facto, o juiz está a controlar a escuta.

Sintetizando, o despacho de autorização judicial relativo a uma escuta telefónica deve respeitar os seguintes requisitos: a identificação do que se vai investigar, o prazo de duração da escuta, quem se vai escutar, os números alvo e os procedimentos formais a respeitar. Tudo isto, sob a orientação estrita dos princípios da proporcionalidade, necessidade e adequação. Se isto não for respeitado, toda a prova obtida padecerá de um vício processual.<sup>71</sup>

O que a prática judiciária me demonstrou é que não existe um verdadeiro despacho de autorização das escutas telefónicas pelo JIC. Estas exigências formais, acabadas de enunciar, não são exigíveis para o despacho de promoção das escutas do MP. Ao MP, titular do inquérito, apenas caberá, com maior ou menor fundamentação, na sequência da prova

<sup>69</sup> *Ibidem*, cf. nota de rodapé (217).

<sup>70</sup> *Idem*, *ibidem*.

<sup>71</sup> *Idem*, *ibidem*, pp. 182 e seguintes. A doutrina não é unânime quanto a saber qual será o vício do qual resulta o desrespeito pelo regime legal de uma escuta telefónica.

carreada para os autos, apresentar matéria para sustentar a operação das escutas telefónicas. Pude aferir que, por regra, o que existe é uma mera homologação no sentido de que acontece uma de duas coisas: ou o despacho do JIC se limita a autorizar, a validar as escutas promovidas no despacho do MP - “autorizo o recurso ao meio de prova solicitado(...)” - ou, o que existe, é quase uma reprodução do despacho do MP com a diferença de um parágrafo relativo à autorização expressa das escutas (pois é o JIC a única entidade incumbida de prover esta autorização; só a partir de então é que os OPC podem levar a cabo a interceptação e gravação das conversas).

Na minha opinião, este modo de trabalhar e de entender em que deve consistir um despacho de autorização de escutas telefónicas, aparentemente contrário ao entendimento *supra* explanado, ocorre porque o sistema acaba por estar invertido e, nesse sentido, quando chega às mãos do JIC ele apenas tem de enveredar por uma mera homologação. Isto é, na verdade o que acontece é que os pedidos para que este meio de obtenção opere, no caso *sub iudice*, provêm sempre do labor do OPC. Como o OPC não tem competência para, só por si, levar a cabo esta operação, ele tem de, nos seus relatórios intercalares da investigação, sustentar que o MP promova e, posteriormente, o JIC autorize a que a investigação possa beneficiar das escutas telefónicas. Neste sentido, elabora sempre um relatório onde indica o(s) sujeito(s) sobre os quais vão recair as escutas, o período de tempo necessário para o efeito<sup>72</sup>, os números alvo, os IMEI e a fundamentação de facto. Por sua vez, o MP fundamenta a promoção das escutas telefónicas com a fundamentação já aduzida pelo OPC, não acrescentando praticamente mais nada. Por conseguinte, o JIC valida o promovido pelo MP, usando as mesmas balizas justificadoras apontadas pelo procurador. Em conclusão, é o OPC, que elabora o esquema mental subjacente às escutas telefónicas, e as restantes entidades apenas o aprimoram mas, ainda assim, sem se verificar todos os requisitos formais legalmente exigidos para o efeito, mormente a alusão aos princípios da proporcionalidade, necessidade e adequação.

Nos termos do n.º 6 do art. 187.º, não se admite escutas por tempo indeterminado, ou seja, a duração das escutas está dependente da duração do inquérito e da autorização e sua renovação pelo JIC. Neste sentido, verifiquei também que, consoante a fase da investigação está mais no início ou no fim, os despachos de autorização do JIC acabam por ser mais ou menos justificados, ou seja, por regra, o primeiro é mais fundamentado e os restantes

---

<sup>72</sup> Consoante a complexidade do crime em causa, as escutas são pedidas por períodos de 15, 30 ou 60 dias.

reduzem-se a meras autorizações de um parágrafo, já que surgem na sequência dos anteriores.

Não obstante, houve um caso em que o JIC não homologou simplesmente o promovido pelo MP. Apesar de também não se alongar muito na sua justificação, o JIC entendeu autorizar o requerido uma vez que, face aos elementos de prova indicados no relatório da PJ e aos elementos de facto trazidos à colação pelo MP, entendeu que não se afigurava existir outro modo de obtenção da pretendida prova a não ser o recurso às escutas telefónicas. Disse o JIC, “ponderando o interesse público para a descoberta da verdade e o interesse das pessoas visadas pelas intercepções e pela divulgação dos dados pretendidos, afigura-se que deve prevalecer o primeiro, até porque os presentes autos se encontram sob segredo de justiça (...).” Foi o único despacho em que me apercebi da ponderação de interesses em causa; no fundo, do uso dos princípios constitucionais.

### **3.2.5. A extensão do regime das escutas a outras formas de comunicação**

O núcleo originário deste meio de obtenção de prova tem a ver com o conteúdo das escutas telefónicas. Mas há determinados alargamentos tecnológicos previstos no art. 189.º. Por isso, podemos dizer que o verdadeiro regime das escutas telefónicas está alargado através dos n.º 1 e 2 do art. 189.º. Desta forma, quando uma matéria entra no regime das escutas, através deste artigo, passa a estar sujeita a um regime mais rígido. O que é que isto significa? Que se vai legitimar toda a prova obtida através de outros meios, em princípio proibidos, mas sempre no respeito pelos princípios da proporcionalidade, necessidade e adequação. Resta saber então quais são esses meios. O legislador vai no n.º 1 do art. 189.º concretizá-los: “designadamente correio electrónico (e-mail)<sup>73</sup> ou outras formas de transmissão de dados por via telemática, mesmo que se encontrem guardados em suporte digital e à intercepção das comunicações entre presentes”. À primeira vista, até poderíamos pensar que a intercepção do correio electrónico se encontrava sujeita ao regime do art.179.º, que se reporta à apreensão de correspondência.<sup>74</sup> Porém, a verdade é que, no correio electrónico utiliza-se a palavra escrita mas trata-se de uma palavra escrita que também é virtual.<sup>75</sup> Por exemplo, as *sms*, o *messenger*, os *chats*, o *whatsapp*, ou outras formas de

<sup>73</sup> Lei n.º 41/2004, de 18 de Agosto, onde encontramos, no seu art.2.º, n.º 1, alínea a), a definição de e-mail.

<sup>74</sup> Porém, Costa Andrade, *Sobre as proibições de prova em processo penal*, p.274, entende que a extensão do regime do art. 189.º apenas se aplica às formas de comunicação oral (sendo certo que, neste sentido, entende que o correio electrónico não é uma forma de comunicação oral).

<sup>75</sup> CONCEÇÃO, Ana Raquel, *op. cit.*, p. 27. “A palavra virtual distingue-se da palavra escrita pelo facto desta constar de um suporte físico, corpóreo e não ser emitida em tempo real.”

conversas electrónicas que funcionam através da palavra virtual, nomeadamente que funcionam com recurso à internet.

Em 2009, o legislador faz uma alteração indirecta ao CPP através da Lei do Cibercrime<sup>76</sup>: o correio electrónico está sujeito ao art. 17.º da Lei do Cibercrime que, por sua vez, remete para o regime da apreensão da correspondência do CPP. Neste sentido, o recente acórdão do TRL, proc. 1950/17.0 T9LSB-A.L1-5, de 06-02-2018, afirma que, “quando no decurso de uma pesquisa informática ou outro acesso legítimo a um sistema informático, forem encontrados armazenados nesse sistema informático ou noutro que seja permitido o acesso legítimo a partir do primeiro, mensagens de correio electrónico ou registos de comunicações de natureza semelhante, o juiz pode autorizar ou ordenar, por despacho, a apreensão daqueles que se afigurem de grande interesse para a descoberta da verdade ou para a prova, aplicando-se correspondentemente o regime de apreensão de correspondência previsto no Código de Processo Penal. (...) disciplinado no art.º 179.º (...)” Por exemplo, num dos processos consultados, o JIC determinou e sujeitou a interceptação do correio electrónico de um dos suspeitos ao mesmo regime das escutas por entender que não estava em causa a apreensão de dados a propósito de uma pesquisa informática ou outro acesso legítimo, caso em que se deveria aplicar o regime do art. 179.º e art. 17.º da Lei n.109/ 2009 mas, sim, por estar em causa a interceptação de comunicações estabelecidas ou a estabelecer por correio electrónico, de acordo com o disposto no n.º 4 do art. 18.º da Lei do Cibercrime.

Importante também será referir, ainda que sucintamente, o que se passa em relação às conversas entre presentes em que a voz se transmite sem a utilização de um aparelho. Se atentarmos ao disposto no art. 199.º, n.º 1, alínea a), do CP, é crime o acto de gravar sem o consentimento dos visados. Mas, do art. 189.º parece resultar que só a interceptação (e, por isso, não se inclui a gravação) é que será abrangida por esta norma. Não obstante, ANA RAQUEL CONCEIÇÃO não entende que assim seja, isto é, entende que o registo fonográfico das conversas entre presentes não será ilícito porque se as conversas entre presentes estão abrangidas pelo art. 189.º então seguem o regime das escutas, que permite a interceptação e gravação das conversas. Isto significa que essa interceptação e gravação terá também, naturalmente, de ser feita pelos OPC, que não participam nessas comunicações ou conversas.<sup>77</sup>

---

<sup>76</sup> Lei n.º 109/2009, de 15 de Setembro.

<sup>77</sup> CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *op. cit.*, p.31 e seguintes. A autora citada defende esta posição porque diferencia as conversas entre presentes das chamadas conversas directas, face-a-face ou conversas entre quatro paredes. “A gravação de conversas entre presentes pressupõe uma interceptação e gravação dissimulada, oculta de uma comunicação que está a opera entre presentes, efectuada por um terceiro, com o desconhecimento de todos os

Depois desta breve explicação sobre o n.º 1 do art.189.º, passemos agora ao cerne da questão a tratar. Para além da escuta dos alvos (números de telemóvel) ao abrigo do regime dos art. 187.º e 188.º, nos despachos de promoção do MP, na sequência do peticionado pelo OPC encarregue da investigação, também são sempre solicitados outros dados. E digo sempre porque, efectivamente, de todos os processos consultados em que as escutas telefónicas foram levadas a cabo, estes dados foram sempre deduzidos pelo OPC e igualmente promovidos pelo MP. Falo dos IMEI associados aos cartões, bem como da identificação de eventuais novos cartões que possam vir a ser associados a estes IMEI e respectiva interceptação, facturação detalhada, registo de *trace back*, localização celular, interceptação de serviço de *roaming* e identificação de reencaminhamento de activos e respectiva origem e destino, interceptação das comunicações áudio e fax , recolha de som e imagem (fotografias e vídeo) ao abrigo dos art. 6.º e 1.º, n.º 1, da Lei n.5/2002, de 11- 01<sup>78</sup>, sem autorização dos denunciados, e ainda respectivos dados de telecomunicação. Para além destes dados, também importa referir que, consoante o processo seja mais ou menos complexo e haja mais ou menos prova carreada para os autos, o OPC que dirige a investigação (PJ e/ou GNR) costuma pedir à operadora dos números de telemóveis identificados (invocando o art. 6.º, da Lei n.º 32/2008, de 17-07): listagem de dados de tráfego de chamadas efectuadas e recebidas, serviços de chamada (chamadas vocais, o correio vocal, a teleconferência ou a transmissão de dados), serviços de mensagens<sup>79</sup> e multimédia, serviços suplementares (reencaminhamento e transferências de chamadas), chamadas telefónicas falhadas e identificação da célula de origem e de destino.

Após esta enunciação, penso que seja pertinente esclarecer alguns pontos. No que diz respeito ao art. 6º, da Lei n.º 5/ 2002, impõe-se dizer que este normativo se aplica a três casos essenciais: 1. Recolha cumulativa de voz e imagem; 2. Recolha apenas de imagem; 3. Recolha apenas de voz em que não há conversação. Quando há conversação, e independentemente do local onde ela tem lugar, o que existe é uma comunicação entre

---

interlocutores ou de um deles.” Ao contrário das outras conversas, em comparação, em que quem procede à interceptação e gravação da conversa é um interlocutor ou participante da mesma.

<sup>78</sup> A recolha de voz e imagem opera em relação aos crimes previstos no elenco do art.1 e está dependente de três exigências essenciais: 1. Tem de haver uma prévia autorização do juiz; 2. Tem de ser por ele posteriormente controlada; 3. De acordo com os prazos e formalidades do art. 188.º. Neste sentido, acórdãos do TC n.º 4/ 2006 e TRL proc. 25/08.8PJLRS-A-5, de 24-03-2009. Note-se ainda que o catálogo legal do art. 6.º da Lei n.º 5/ 2002 é mais apertado do que o do art.187.º.

<sup>79</sup> ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, anotação ao art. 189.º, p.545. Para este autor, as mensagens gravadas no cartão de telemóvel são uma forma de comunicação abrangida pelo âmbito do art. 189.º e, por isso, devem ser lidas quer já tenham ou não sido abertas pelo seu destinatário. Neste sentido acórdãos: STJ proc. 06P2321, de 20-09-2006 e TRP proc. 1978/09.4JAPRT-B.P1, de 07-07-2010. Admitindo a obtenção e junção sem autorização judicial veja-se o acórdão do TRG proc.1396/08.1PBGMR-A.G1, de 12-10-2009.

presentes, logo subsumível ao art. 189.º. Este regime aplica-se à recolha de som e imagem em local público (note-se a proibição do art. 199.º, do CP) desde que não se trate de imagem ou som relativo a algum acontecimento de interesse público ou a pessoa cuja notoriedade ou cargo justifiquem o interesse de terceiros. Porém, se esta recolha operar em relação a uma pessoa que se encontra num local público ou que participa num acto público, mas de forma anónima, está subordinada à proibição do art. 199.º, do CP e, portanto, também ao regime do art. 6.º, da Lei n.º 5/2002. Não obstante, a jurisprudência não é unânime quanto a este entendimento. Note-se ainda que, o requisito da “necessidade para a investigação” é menos tenso do que o da “indispensabilidade para a descoberta da verdade” (CPP).

O registo da realização de comunicações diz respeito aos dados de tráfego das comunicações electrónicas, ou seja, fala-se das ligações do computador a um fornecedor de serviço de acesso à internet<sup>80</sup>. Não obstante, estes registos de tráfego apenas permitem saber o dia e hora de acesso de um computador à internet. Isto quer dizer que não se conhecem as páginas a que o visado acedeu, se enviou correio electrónico a alguém e qual o seu conteúdo.

Relativamente aos dados de localização celular ou de registos da realização de conversações ou comunicações, estes podem ser ordenados em qualquer fase do processo, contrariamente ao que acontece no âmbito do art. 187.º, que apenas se cinge ao inquérito. PAULO PINTO DE ALBUQUERQUE diz também que a utilização de meios electrónicos para a identificação do IMEI de um telemóvel, cujo número é desconhecido, deve ser igualmente subsumido ao n.º 2 do art. 189.º, uma vez que “a utilização dos aludidos meios electrónicos é um meio prévio e instrumental de acesso a dados a cuja protecção a norma se destina”.<sup>81</sup>

Por sua vez, a facturação detalhada das conversações telefónicas no sentido em que se consubstancia em registo de conversações, contém informações relativas à reserva da vida íntima do visado, logo o seu acesso depende da verificação dos requisitos do art. 189.º.<sup>82</sup> Este entendimento também se aplica às *sms* recebidas com identificação dos números dos remetentes e do conteúdo das mensagens.

Finalmente, não posso deixar de aludir à Lei n.º 32/2008, de 17-07. Esta lei estatuiu um novo regime de transmissão de dados de tráfego, dados de localização e dados conexos para que se possa proceder à identificação do assinante ou utilizador (no que respeita à

---

<sup>80</sup> Definição legal no art. 2.º, n.º 1, alínea d), da Lei n.º 41/ 2004, de 18-08.

<sup>81</sup> ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *op. cit.*, p.547.

<sup>82</sup> Neste sentido, directiva da PGR n.º 5/2001 e acórdão do TRL proc. 8673/2003-3, de 10-12-2003.

investigação de crimes graves os pedidos são autorizados pelo JIC e submetidos aos fornecedores de serviços electrónicos visados pelo pedido).

Pode-se então concluir que há grande aplicabilidade prática do art.189.º ao regime propriamente dito das escutas telefónicas (art.187.º e 188.º). De facto, foi uma excelente inovação do legislador pois permite que a investigação seja mais aprofundada e que se possam provar factos que, de outra forma, a sua execução estaria impedida.

Não posso terminar este ponto sem antes fazer referência a um processo consultado em que se discutiu a autorização dos IMEI. O que se passou foi que, não obstante o JIC não ter autorizado a interceptação dos IMEI associados a certos cartões de telemóvel, resultou do auto que vieram os mesmos a ser interceptados. Devido a esta violação, o MP determinou pela cessação dessas interceptações e indicou à PJ que os dados recolhidos não podiam ser utilizados na investigação. Isto chamou-me à atenção porque foi o único processo que consultei em que o pedido dos IMEI foi indeferido. Esta situação ocorreu porque o JIC considerou que, em regra, é demasiado ampla e insegura a autorização da interceptação baseada num aparelho telefónico em lugar de um número telefónico, nada sendo explicitado pelo OPC e MP quanto a essa excepcional possibilidade prevista no art. 187.º, n.º 1 e 4.

Neste seguimento, o MP interpôs recurso da decisão do JIC para o TRL. O MP não compreendeu como é que o JIC autorizou a interceptação dos cartões de telemóvel e indeferiu a interceptação dos respectivos IMEI. Argumentou o MP que, sendo o IMEI o número de identificação do telemóvel e, não existindo dúvidas de que o mesmo se encontrava na posse do suspeito, tendo sido por esse motivo que foi autorizada a interceptação do respectivo número do cartão, nunca poderá o alargamento da escuta a novos cartões que, durante o período da interceptação sejam utilizados por tal aparelho, considerar-se genérica ou violadora da reserva da vida privada (como argumentou o JIC para recusar a referida interceptação aos IMEI). Ademais, o JIC também argumentou a sua posição baseando-se num acórdão do TRL proc. 48/10.7PJAMD, de 22-09-2010, que diz o seguinte: “Haverá situações em que a autorização da escuta telefónica de um determinado alvo, peticionada simplesmente por referência ao IMEI, poderá contender com os princípios da proporcionalidade, da necessidade e da adequação, mas outras situações existem em que essa incompatibilidade pode não se verificar. (...) Nesses IMEI é possível ser utilizada uma pluralidade de cartões, nomeadamente por pessoas que não se encontram em nenhuma das situações referidas no n.º 4 do artº 187º do CPP (...)”. Porém, o MP argumentou que daqui não resulta qualquer perigo uma vez que, dando seguimento ao n.º 6 do art. 188.º, não haverá qualquer problema.

Este problema gerou-se porque as autorizações das intercepções telefónicas foram dadas pelo primeiro JIC (a intercepção de números de telemóvel utilizados pelos suspeitos, que o OPC apontou, bem como os IMEI associados) ao passo que o segundo JIC, que continuou com o processo, indeferiu os pedidos que se seguiram. Mas a argumentação aduzida pelo MP não se esgota aqui. Expõe ainda que, os criminosos estão constantemente a trocar de número de telemóvel pelo que só acaba por ser possível prosseguir com as intercepções e manter uma investigação que acompanhe, em tempo real, os passos dos suspeitos interceptando o IMEI em que opera o número de cartão que já é do conhecimento da investigação. Segundo o MP, “impossibilitada de interceptar e conhecer as conversas mantidas através de qualquer outro cartão que o suspeito coloque nos seus aparelhos (e cujos números se desconhecem), a investigação vê-se na contingência de, durante um determinado lapso de tempo, o que decorre do decurso das diligências que terão de se realizar posteriormente para descortinar quais os novos números de cartões utilizados no aparelhos dos suspeitos, perder a percepção e o decurso das actividades desenvolvidas pelos suspeitos.”

Tudo isto para demonstrar que cheguei à conclusão que a identificação dos IMEI é de extrema importância para a investigação. Através dos IMEI sabe-se que, apesar de, por exemplo, as *sms* recebidas serem do número de telemóvel x, só podem ter sido enviados por outro portador do telemóvel que não é o mesmo do portador do número de telemóvel x, ou seja, os IMEI permitem saber quantos e quais os telemóveis usados pelo suspeito a fim de identificar qual dos aparelhos será mais vantajoso para a investigação estar sob escuta. Neste sentido, a identificação dos IMEI não é lesiva dos direitos fundamentais do suspeito mas, sim, preventiva, uma vez que permite filtrar qual será o aparelho que mais vantagens trará à investigação. Isto permite saber se certos telefonemas e *sms* enviados terão sido, ou não, feitos pela mesma pessoa. Ademais, também se impõe fazer a ressalva que a PJ é o único OPC que pede uma análise à facturação detalhada (requerida às operadoras dos telemóveis interceptados), ou seja, apercebi-me que os métodos de tratamento dos dados da PJ são muito mais aprofundados e detalhados do que os da GNR.

Não posso deixar de salientar, igualmente, a relevância da localização celular, prevista no n.º 2 do art. 189.º. Estes dados permitem saber que os suspeitos e terceiros estavam em x lugar no dia y. Consegue-se saber isto através da identificação das células que são accionadas aquando das comunicações telefónicas. Por exemplo, nos autos de um dos processos consultados pude ler “a última comunicação realizada no dia 27/agosto/2012 pelo cartão de acesso da MA, chamada de voz (moc), é às 23:20:09 e accionada a célula V praia



de âncora DCS2 (caminha)”. Mais, a localização celular permite saber quando o telemóvel é ou não desligado e se faz muitas ou poucas comunicações. Percebi também que a localização celular pode indicar que um número que suscitou suspeita e que foi alvo de pedido de rastreamento pelo OPC afinal, não pertencerá à suspeita uma vez que, cruzados os dados com a localização dos outros telemóveis alvo, concluiu-se que o mesmo não poderia pertencer à suspeita. Isto demonstra nitidamente a importância da localização celular para fazer a triagem dos números de telemóvel mais susceptíveis de serem importantes para a investigação.

### **3.2.6. As escutas como fundamento para a aplicação de medidas de coacção**

Tal como o referido anteriormente, as escutas telefónicas só podem ser encetadas se houver um processo penal prévio. A acrescer a este requisito tem de existir igualmente um certo tipo de indícios do crime que se pretende investigar.<sup>83</sup> Portanto, as escutas telefónicas só podem ser autorizadas para auxiliar a descoberta da verdade material e não para aferir da existência de pressupostos legais inerentes à aplicação de um acto processual, mormente à aplicação de uma medida de coacção. É este o entendimento de ANA RAQUEL CONCEIÇÃO<sup>84</sup>. Para a autora, este meio de obtenção de prova não serve exigências cautelares inerentes ao processual penal. Serve sim para recolher indícios que possam sustentar a responsabilidade criminal do visado com as escutas. Note-se, porém, o acórdão de uniformização de jurisprudência do STJ n.º 13/2009 que vem dizer que “(...) durante o inquérito, o juiz de instrução criminal pode determinar ... nos termos do n.7 do artigo 188º... a transcrição e junção aos autos das conversações e comunicações indispensáveis para fundamentar a futura aplicação de medidas de coacção (...)”.

Na prática, o que constatei foi que as provas obtidas através da realização de escutas telefónicas também servem de fundamento à promoção de aplicação de certa medida de coacção. Quero com isto dizer que, por regra, as escutas são como que um acréscimo à prova carreada para o processo através de outras diligências investigatórias. Dependendo do tipo de ilícito criminal em causa (mais ou menos complexo), verifiquei que as escutas podem ter um maior ou menor peso probatório pois ainda na fase investigatória, mormente na altura em que as medidas de coacção são promovidas, fase em que ainda não há prova suficiente

---

<sup>83</sup> O grau dos indícios neste âmbito reveste especial particularidade, ou seja, não bastam os indícios decorrentes de uma simples denúncia anónima, mas também não se exigem indícios suficientes ou fortes indícios. Se durante a investigação criminal já existem fortes indícios ou indícios suficientes então a escuta telefónica já não faz sentido operar. Portanto, o que se exige é que exista já alguma investigação que aponte para determinada prática do ilícito e que isso venha fundamentado expressamente pelos OPC para que, posteriormente, o JIC possa fazer o tal juízo de proporcionalidade inerente à autorização das escutas.

<sup>84</sup> CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *op. cit.*, pp.119 e seguintes.

para deduzir acusação, a prova carreada para os autos pode, efectivamente, se sustentar, na sua maioria, na prova obtida através deste meio. Porém, é evidente que os OPC e o MP não podem descansar nas escutas, elas têm sempre de ser o complemento de outras diligências, pelo que nunca devem operar sozinhas.

O acompanhamento exigente e efectivo das escutas telefónicas, por parte do JIC, proporcionar-lhe-á um conjunto de informações mais exaustivas e expressivas do que aquelas que se sustentam apenas, ou maioritariamente, nos relatos descritos nos autos e relatórios intercalares elaborados pelo OPC.

### **3.2.7. A colaboração do MP, do JIC e dos OPC na transcrição e selecção da prova**

Como juiz das liberdades, o JIC não se limita a autorizar as escutas telefónicas tendo também como incumbência controlar o seu funcionamento. Que sentido faria se ele apenas autorizasse e, *à posteriori*, não aferisse se todos os parâmetros definidos, aquando da sua autorização, estavam a ser cumpridos? O papel do juiz, neste momento ulterior, será o de verificar se os direitos fundamentais restringidos, e os que não o foram, estão a ser respeitados dentro dos limites que ele impôs. Este labor do juiz consistirá, então, em ir acompanhando as operações policiais e em escolher as passagens a serem transcritas para os autos a fim de serem juntas ao processo. Não obstante, o que acontece na prática é que o juiz é sempre coadjuvado pelos OPC nestas tarefas. Quer isto dizer que quem, inicialmente, selecciona as passagens mais pertinentes para a investigação é o OPC que está a transcrever as escutas. Após esta selecção, o respectivo auto lavrado passa pelo MP e só depois é que chega ao crivo do JIC.

Mas impõe-se entender, primeiramente, certos conceitos. Não se pode confundir o auto de intercepção e gravação, previsto no n.º 1 do art. 188.º, com o auto de transcrição, plasmado nos n.º 9 e 10 do mesmo artigo. Os conteúdos são distintos. O primeiro integra a descrição das operações de intercepção das conversas que o OPC considera pertinentes para a prova a efectuar no processo. Por sua vez, o auto de transcrição comporta o registo das passagens que, verdadeiramente, vão ficar nos autos, passagens estas que são, em última instância, seleccionadas ou confirmadas pelo JIC. Diferentemente do que alguns entendem que se deveria verificar na prática<sup>85</sup>, a verdade é que, por regra, os juízes não fiscalizam as escutas no momento em que elas estão a operar, ou seja, não se deslocam aos postos da PJ ou da GNR para acompanharem de perto estas operações. Eles só exercem, efectivamente, este controlo em momento posterior, tal como referido anteriormente.

---

<sup>85</sup> Nomeadamente, MATA-MOUROS, Maria de Fátima, *Sob escuta*.

Posto isto, aquando do meu estágio no DIAP, procurei perceber qual é a real colaboração do MP com os OPC e, concomitantemente, perceber, também, qual é o papel do JIC nesta tarefa da selecção da prova. Porquê este estudo? Porque cheguei à conclusão que se não houver um verdadeiro controlo do JIC estaremos, no fundo, a permitir que um OPC pratique um acto jurisdicional. Isto não só é inconstitucional como penalmente ilegal.

De facto, a lei é muito clara quanto a isto. O n.º 1 do art. 188.º refere que cabe ao OPC indicar, num auto, as passagens que considera relevantes para a prova (descrevendo sucintamente o seu conteúdo) e explicar a sua relevância para a descoberta da verdade. Logo, numa primeira fase, será o OPC que terá a incumbência e a grande responsabilidade de seleccionar o melhor em termos probatórios. Segundo o n.º 3 do art. 188.º, o passo seguinte passa pelo OPC levar ao conhecimento do MP, de 15 em 15 dias, o respectivo auto e relatório, bem como todos os suportes das escutas, isto é, todos os CD (outrora DVD) cujo conteúdo comporta a íntegra das escutas efectuadas. Através da leitura do n.º 4 do art. 188.º percebe-se que o JIC só terá conhecimento das escutas 17 dias a partir do início da primeira interceptação efectuada no processo (uma vez que o MP deverá levar-lhe os autos e relatórios num prazo máximo de 48h). Isto acontece devido à imposição constitucional prevista no art. 32.º, n.º 4 da CRP que estabelece que todos os actos processuais que impliquem uma restrição de direitos fundamentais terão de ser praticados, em exclusivo, pelo juiz. Conclusão importante a reter é que, não resulta deste normativo que o juiz terá a obrigação ou o dever de ouvir todo o conteúdo das gravações efectuadas pelo OPC, ou seja, a lei não impõe a obrigação do JIC ouvir na íntegra todos os suportes técnicos. O que acontece na prática é que o JIC não tem disponibilidade de ouvir durante tantas horas as interceptações telefónicas gravadas, quer estejamos a falar apenas das passagens sugeridas pelos OPC, quer estejamos a falar da audição da totalidade dos suportes técnicos. Como ensina MARIA DE FÁTIMA MATA- MOURAS, “Nenhum juiz de instrução pode garantir, no momento em que autoriza a escuta telefónica, que ouvirá todas as conversas interceptadas com a sua autorização. Desde logo porque não conhece, e ninguém pode prever, o volume de conversas que aquele suspeito irá manter por dia ao telefone. Afirmar-se que são sempre ouvidas pelo juiz todas as conversas interceptadas ...é correr atrás de uma ilusão. (...) Por vezes, nem os investigadores ouvem todas as conversas interceptadas”.<sup>86</sup>

Não obstante, não é pelo facto de a lei não impor expressamente esta obrigação de audição que o JIC não a poderá levar a cabo. Quero com isto dizer que entendo que o juiz

---

<sup>86</sup> *Ibidem*, p. 49.

não deve ficar limitado ao sugerido pelo OPC porque o OPC não é um órgão jurisdicional, não é um garante da protecção dos direitos fundamentais, logo não pode praticar um acto de tamanho encargo. A sua função não é essa. Além do mais, o tribunal também tem de intervir para salvaguardar os direitos da defesa e, nesse sentido, não colocará o juiz a hipótese de haver conversas não seleccionadas que pudessem interessar à defesa? Não podemos confundir, no entanto, o papel do juiz. Ele não é o executor das escutas telefónicas nem, tão pouco, o investigador do processo. O juiz é, sim, o garante da legalidade e da conformidade das operações.

Quais os critérios em que assentam as selecções das escutas feitas pelo OPC? Por exemplo, pude constatar que um mês de escuta com “indícios ainda não suficientes” são critério suficiente para que o juiz autorize a prorrogação das escutas. E isto aconteceu em todos os processos consultados. Sempre houve pedidos de prorrogação não por uma, nem por duas vezes. E sempre esses pedidos de prorrogação se basearam no mesmo fundamento “não há elementos probatórios suficientes que possam indiciar a prática do ilícito”. Não obstante, a verdade é que durante todo esse tempo em que os indícios ainda não são suficientes, as informações recolhidas pelos OPC acabam por ir muito mais além do que o objecto da escuta balizado pelo JIC, no seu despacho de autorização. Durante todo este tempo, os OPC passam a conhecer o quotidiano dos suspeitos ou dos arguidos, as pessoas com quem eles comunicam, os seus hábitos e rotinas. Posteriormente, se o juiz for ouvir estas gravações, apesar de não as poder valorar, também não as vai esquecer e, no entanto, são pormenores completamente irrelevantes para o processo.

Face ao exposto, entendo que talvez competisse ao JIC definir critérios de selecção das conversas, com vista à salvaguarda dos direitos de defesa, numa fase mais ulterior do processo, tal como foi dito anteriormente. Além do mais, a definição dos critérios pelo juiz ou mesmo, arriscaria a dizer, pelo MP, seria de extrema importância porque às vezes, os OPC poderiam seleccionar passagens importantes para o decorrer do processo e não o fazem porque estão demasiado centrados em transcrever as passagens que possam demonstrar a prática do ilícito. E não é criticável que assim o seja, é tarefa deles recolher indícios. Mas por isso mesmo se impõe um papel mais interventivo dos magistrados que, neste caso, irão salvaguardar aspectos laterais das conversas que serão determinantes para o processo. E a verdade é que, dos autos consultados, os OPC tentam indicar as passagens mais relevantes para os factos que se pretendem provar e não se preocupam, nem indicam por iniciativa própria, outros aspectos directamente relacionados com o processo. Daí que a fundamentação do despacho de autorização das escutas seja deveras muito importante.

Não obstante, posso admitir também que não será forçoso impor estas exigências se a escolha das passagens entendidas como relevante pelos OPC for clara e não oferecer margem para dúvidas quanto à sua pertinência. E o juiz poderá sempre estabelecer uma transcrição mais vasta ou mais limitada àquela que foi inicialmente proposta pelo OPC, ou seja, o tribunal terá sempre a faculdade de fiscalizar as transcrições selecionadas e ordenar a sua correcção ou junção aos autos de novas partes que considere ter relevância probatória.<sup>87</sup> Porém, para que assim se possa passar será de todo necessário que se trate de uma efetiva transcrição, uma reprodução da conversa e não um resumo do que se passou.

Parece-me imperativo falar também de outro poder que assiste ao JIC e que muito raramente é levado a cabo (sendo certo que nunca o vi ser feito no âmbito dos processos consultados): ordenar nova gravação ao OPC, isto é, o JIC tem o poder de ordenar que, na gravação das conversas ou comunicações interceptadas, apenas figurem as partes relevantes. Assim, as gravações acabariam quase por corresponder ao que ficou transcrito no respectivo auto. E isto é importante, porquê? Porque segundo o disposto no n.º 8 do art. 188.º, o arguido pode aceder aos suportes técnicos das conversações. E que implicações é que isto tem? Nesse momento de consulta o arguido pode vir a perceber que ficaram gravados aspectos relacionados com a sua vida íntima, que nada interessam ao processo mas que figuram ali registados. Sendo o JIC o juiz das liberdades, garante dos direitos fundamentais, que imagem passaria no processo? Precisamente para evitar situações como estas é que se impõe, na minha perspectiva, que o JIC ouça os suportes técnicos das intercepções efectuadas, não porque tem de desconfiar do trabalho dos OPC mas porque a eles não se lhes impõe este cuidado. Só desta forma é que se poderá evitar o sacrifício de todos os direitos que devem ser acautelados pelo sigilo das comunicações.

Voltando à questão inicial: se a escolha das passagens transcritas para os autos for efectuada exclusivamente pelos OPC (limitando-se o juiz a aceitar essa selecção) estamos perante um acto jurisdicional inexistente porque efectuado por quem não tinha essa competência. Será isto verdade? Para reforçar este entendimento<sup>88</sup> podemos chamar à colação um acórdão do STJ, proc. 04P2149, de 17-06-2004, no qual foi ordenada a repetição

<sup>87</sup> Neste sentido, Acórdão do STJ n.º 13/2009, (fixação de jurisprudência), que refere que “todas as transcrições obtidas pelos processos referidos ficam a constituir meios de prova, independentemente da entidade que querer ou de terem sido requeridas durante o inquérito (para fundamentarem medida de coacção) ou depois do encerramento dele para serem indicadas na acusação, na contestação ou no requerimento para abertura de instrução (...) Eventualmente, a esses meios de prova, poderão ser ainda juntas pelo próprio tribunal de julgamento.”

<sup>88</sup> CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *op. cit.*, pp. 132 e seguintes. A autora entende que este acto não será ferido de inexistência mas sim de nulidade porque o que existe aqui é o desrespeito pelos n.º 5 e 10 do art. 188.º. Nesse sentido, por força do art. 190.º, há nulidade da prova.

do julgamento em primeira instância, já que se entendeu que as escutas valoradas em sede de julgamento foram apenas seleccionadas pelo OPC e não, verdadeiramente, pelo JIC.

Grande parte da jurisprudência defende, identicamente, que a competência exclusiva para a escolha e transcrição das gravações é do JIC, sendo certo que esse exercício tem de resultar inequívoco e claro nos despachos proferidos. Ademais, a jurisprudência tem entendido que “a lei portuguesa estabelece o sistema da autorização e controlo judicial e de limitação das escutas telefónicas, pressupondo um efectivo acompanhamento e controlo<sup>89</sup> da escuta pelo juiz que a tiver ordenado (...) evidenciando-se que não foi o juiz que apreciou e valorou qual a matéria relevante, não resultando o aludido controlo judicial e o efectivo acompanhamento contínuo (...) são as escutas nulas, não podendo ser utilizadas como meio de prova.”<sup>90</sup> Numa posição mais extremada, surge o acórdão do TRL, proc. 7140/2004-3, de 10-12-2003, que entendeu que o efectivo controlo das escutas pelo JIC só é válido quando o juiz procede à audição dos suportes sonoros.

Por sua vez, a doutrina entende que os OPC têm o poder/ dever de apenas indicar e seleccionar as passagens das gravações das escutas telefónicas que entendem ser relevantes para fazer a prova dos factos *sub iudice*. Em contrapartida, caberá ao juiz ordenar a sua efectiva selecção e concomitante transcrição (que obedece aos critérios plasmados no art. 101.º). Neste sentido, importante também será fazer referência a um acórdão do TC.<sup>91</sup> Neste acórdão, o TC entendeu não ser inconstitucional a posição que defende que apenas a leitura das passagens plasmadas nos autos de transcrição, efectuados pelo OPC (completos ou em súmula) não torna as escutas telefónicas inválidas, isto é, não há a obrigação de o juiz ouvir previamente essas passagens se ele tiver lido os textos apresentados pela PJ. Nesta linha de pensamento, o MP deste processo entendeu também que esta audição prévia está ao critério do JIC uma vez que o n.º 1 do art. 188.º não o impõe. O que se pode concluir daqui não é eliminar o crivo do JIC na selecção das transcrições com maior relevância probatória uma vez que a lei lhe atribui, expressamente, essa tarefa, como já vimos. Na verdade, este acórdão acaba por reforçar, sim, o maior acompanhamento que o juiz tem de fazer ao longo do procedimento levado a cabo no âmbito das escutas telefónicas. “Acompanhamento este que deve ser contínuo e próximo temporal e materialmente da fonte, mas que não implica necessariamente que toda a operação da escuta tenha de ser materialmente executada pelo juiz, como uma visão maximalista exigiria.” Em suma, o que este acórdão pretende

---

<sup>89</sup> Sublinhado meu.

<sup>90</sup> Acórdão do TRP, proc. 0040051, de 08-03-2000.

<sup>91</sup> Acórdão do TC, n.º 426/2005, de 25-08.

evidenciar é que, se as indicações que os OPC efectuarem das passagens que consideram mais relevantes para o processo se consubstanciarem na transcrição dessas partes relevantes das conversas escutadas então, nesse caso, o JIC não terá de ouvir as transcrições. O que ele apenas fará é considerá-las de relevo e ordenar a sua junção aos autos.<sup>92</sup>

Na opinião de ANA RAQUEL CONCEIÇÃO<sup>93</sup>, o importante será que a escolha das passagens, com relevo probatório, seja efectuada pelo JIC. Não entende a autora que o juiz tenha a obrigação de ouvir verdadeiramente as gravações, quer na sua íntegra, quer se forem indicadas pelo OPC. Faz, porém, a ressalva que só entende que assim seja no caso de essa mesma selecção não oferecer quaisquer dúvidas quanto ao seu relevo probatório. Defende que a obrigação para o juiz de ouvir as gravações resultaria num prejuízo para a celeridade processual. “Assim, para evitar que sejam estes (OPC) quem materialmente procede à selecção, a escolha judicial sem prévia audição só será válida (...) se forem reproduções escritas dessas mesmas conversas que não deixem dúvidas quanto à sua utilidade na recolha de provas e sejam a documentação da palavra falada.”<sup>94</sup> Esta posição é parcialmente conducente à interpretação feita pelo TC do *supra* acórdão. E digo parcialmente porque, enquanto que o TC entende que basta uma súmula das conversas interceptadas, a autora em questão defende a sua transcrição em discurso directo, pois de outra forma o juiz não tem como conhecer, em rigor, esse trecho da conversa.

Em relação ao papel do MP a doutrina e jurisprudência nacionais<sup>95</sup> têm entendido que, apesar do impulso da escuta telefónica caber ao MP e os OPC estarem sob a sua dependência funcional, uma vez que é o MP o *dominus* do inquérito, não pode este sujeito processual participar na selecção e posterior transcrição das escutas que promoveu. Não obstante, ANA RAQUEL CONCEIÇÃO e MARIA DE FÁTIA MATA- MOUROS discordam desta posição.<sup>96</sup> É verdade que, de facto, o MP não é a autoridade judicial que zela pelo cumprimento dos direitos fundamentais, pois se fosse caso disso, não precisava de pedir autorização ao JIC para poder efectuar determinadas diligências que dependem da sua autorização. Porém, a verdade é que o MP sempre estará imbuído do propósito de atingir a verdade material e, nesse sentido, sendo o MP quem dirige a investigação, quem ordena e

<sup>92</sup> Note-se que esta transcrição não é o auto de transcrição. É importante não confundir isto. Esta transcrição é a que está contida no auto de interceptação elaborado pelo OPC. As passagens indicadas só passarão a constar do auto de transcrição após a sua validação judicial, pois caso contrário, a escolha terá sido efectuada pelos OPC e estaremos perante um acto que não é jurisdicional.

<sup>93</sup> *Op. cit.*, pp. 135 e 136.

<sup>94</sup> *Idem, ibidem, loc. cit.*

<sup>95</sup> Por exemplo, acórdão do TRL, proc.0000119, de 07-02-2002.

<sup>96</sup> CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *op. cit.*, p.138 e nota de rodapé (299).

autoriza diligências, e quem analisa o processo a fim de decidir se deduz ou não acusação, teria toda a lógica que este sujeito processual pudesse seleccionar as escutas e levá-las ao último crivo do JIC. Note-se que, desta forma, as escutas passariam por dois filtros e, quando chegasse à apreciação do JIC, talvez a sua fiscalização pudesse ser menos demorada.<sup>97</sup> Só posso concordar com esta posição. Inclusive, no âmbito do meu estágio, vários foram os magistrados que me transmitiram a ideia de que não sendo o JIC o *dominus* da investigação, só o MP estará em melhor posição para aferir das passagens que serão mais pertinentes em termos probatórios. E será com o sentido da posição exposta, quanto à relevância do papel do MP, no âmbito da selecção das passagens a transcrever, que se deve interpretar a alínea a) do n.º 9 do art. 188.º, ou seja, segundo ANA RAQUEL CONCEIÇÃO “Quando se refere que também valerão como prova as conversas ou comunicações que o Ministério Público mandar transcrever ao órgão de polícia criminal que tiver efectuado a interceptação e a gravação e indicar como meio de prova na acusação.”<sup>98</sup>

Face a isto, qual é o entendimento que mais força tem na prática do dia a dia nos nossos tribunais? Dos processos consultados resulta que os procedimentos não são unânimes. Quero com isto dizer que, há processos onde os relatórios das interceptações telefónicas só indicam as sessões das escutas (por exemplo, sessão 07 a 012) com a identificação do tema dessa sessão, por exemplo, “ marcação de encontro” e, há outros, onde os autos de interceptações telefónicas levados a cabo pela PJ apresentam uma transcrição efectiva do teor das chamadas telefónicas que este OPC considera mais relevante (sendo que, quando este labor está a cargo da PJ, faz-se uma espécie de resumo de todas as interceptações, por ordem cronológica dos acontecimentos, bem como a identificação dos sujeitos em causa). Em outros casos ainda, o OPC apenas resume o teor da conversa interceptada, indicando os minutos da gravação (suporte técnico de DVD ou CD) com interesse probatório para os autos, ou seja, não transcreve propriamente a conversa, mas indica as passagens que, no seu entender, são relevantes para a investigação e as que não o são.

No entanto, comum a todos os processos é o procedimento que se segue à selecção das passagens pelo OPC. Em todos os casos, o MP sempre promoveu que o JIC validasse o sugerido pelo OPC. E, em todos os casos, o JIC sempre validou o promovido pelo MP, o que demonstra que não houve nenhuma discordância sobre o que foi previamente apontado como

---

<sup>97</sup> Repare-se que a proposta de lei de revisão do CPP aprovada em conselho de ministros, em 25 de Junho de 2004, e que não chegou a ser implementada, estabelecia uma alteração ao n.º 3 do art. 188.º no sentido de ser necessário que o JIC ouvisse previamente o MP antes de ordenar a transcrição das passagens seleccionadas. Isto reflecte, desde logo, o papel importante que o MP deverá ter nestas matérias.

<sup>98</sup> CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *op. cit.*, p.139.



mais relevante em termos probatórios pelo OPC. O que é que isto pode significar? Muita coisa. Pode significar que, efectivamente, o OPC, MP e JIC estão a funcionar muito bem, articulando-se de forma a que todas as sugestões e consequentes decisões, de cada uma destas entidades, são confirmadas entre si, o que demonstra que a investigação e o seu subsequente controlo e fiscalização é acompanhada a *pari passu*. Por outro lado, e agora expondo um cenário menos sorridente, também pode significar que o JIC não ouve as passagens sugeridas pelo OPC ou não as houve na íntegra pelo que, neste sentido, estaríamos perante um acto nulo ou inexistente (consoante a doutrina), porque praticado por uma entidade sem autoridade judicial para o efeito.

Quando os respectivos relatórios do OPC chegam ao MP para, posteriormente, serem levados ao conhecimento do JIC, a verdade é que o MP se socorre sempre da fundamentação aduzida pelo OPC e promove a transcrição das escutas ao abrigo dos art. 188.º, n.º 9, alínea a) e 101.º, n.º 2, requerendo igualmente que sejam destruídas todas as outras que não possuem interesse para a investigação. Por sua vez, o JIC autoriza o anteriormente promovido, isto é, ele diz expressamente para se proceder à transcrição das sessões indicadas no relatório da PJ. Ora, este procedimento não dá, no fundo, para perceber se ele simplesmente se limitou às sessões sugeridas pela PJ ou se as ouviu todas, uma vez que o JIC acaba por validar tudo o que foi requerido pelo MP, sem grandes desenvolvimentos e justificações. O JIC diz mesmo “(...) determino a transcrição das sessões que relevam para a investigação, indicadas nos relatórios intercalares, referentes aos alvos x e y (...) nos termos doutamente promovidos pelo Digno Magistrado do Ministério Público”. E acrescenta, “todas as demais sessões e cd’s que não contém matéria com interesse probatório ficarão guardadas em envelope lacrado à ordem do tribunal até ao trânsito em julgado da (...) atento o decidido no acórdão do TC n. 660/2006, de 28711, segundo o qual não deve ser determinada a destruição dos elementos de prova obtidos por recurso a intercepção das telecomunicações, que o OPC e o MP conheceram e que são considerados irrelevantes pelo JIC, sem que o arguido delas tenha conhecimento e sem que se possa pronunciar sobre a sua relevância”. O que acontece na prática é que o OPC vai indicando, no seu relatório, as sessões onde estão os factos que descreve ao longo do mesmo, por exemplo, “(...) os produtos mencionados no relatório de Intercepção Telefónica I (apenso 2 fls 4 a 61) para validação, bem como requerer a transcrição e junção aos autos, por se considerarem de grande interesse para a investigação” e o JIC autoriza, sinteticamente (escrito à mão, em muitos casos). E assim se vai fazendo nos sucessivos relatórios intercalares, em que o OPC

identifica as sessões que considera mais relevantes e requer a sua transcrição e junção aos autos. E o mesmo é feito, exactamente como da primeira vez, pelo MP e pelo JIC.

Em suma, e no seguimento do que fui expondo *supra* sobre a posição adoptada em relação a esta temática entendo que, de facto, o JIC deveria ouvir as passagens seleccionadas pelo OPC pois, apesar da lei não impor expressamente esta obrigação, nada nos garante que aquelas passagens são as mais importantes e fundamentais para a prova que se pretende obter. Há determinados assuntos que não podem ficar apenas contidos na memória policial, pois o juiz ouvirá seguramente aquilo que os inspetores quiserem que ele ouça. E arrisco-me a dizer que esta obrigação até se deveria impor mais ao MP, porque é ele o titular da acção penal, é ele que vai acusar. Quem conduz a investigação é quem percebe quais são as passagens que são relevantes e, apesar de haver dezenas ou centenas delas, a verdade é que apenas vão figurar no processo as indispensáveis, as mais notórias e expressivas dos factos que se pretendem provar. E, nesse sentido, há que fazer uma selecção. Como o JIC não é o *dominus* da investigação, não está em condições de perceber quais são as passagens melhores, mais importantes em termos probatórios para o processo. Não obstante, isto não desvirtua, em nada, o labor do JIC, como juiz das liberdades. A verdade é que esta prática não se verifica por uma questão de celeridade e economia processuais. Não há tempo para ouvir trinta CD, é incomportável, pelo que, face ao elevado volume de trabalho que existe, o juiz acaba por confiar no trabalho do OPC.

Há procuradores que entendem que, não obstante ser o JIC o juiz das garantias do arguido, ele só tem de aferir se aquelas passagens são prejudiciais para o arguido, só tem de fiscalizar se tudo correu dentro dos trâmites legais; só tem de intervir pontualmente, uma vez que não é ele quem dirige a investigação. Uma das procuradoras, que na data estava ainda adstrita apenas à fase de inquérito, crê mesmo que o volume de trabalho não é razão para justificar a falta de audição das demais passagens das escutas, “nem que fosse só um CD para ouvir”, diz. A razão é, sim, a de que “não compete ao JIC fazer isso, as suas competências no âmbito do inquérito são muito pontuais” (art. 268.º e 269.º).

Ademais, reforço ainda esta posição da obrigatoriedade de audição das escutas porque também me foi comunicado que, às vezes, os CD não eram gravados. Logo, faz todo o sentido a sua audição para confirmar se as passagens indicadas constam efectivamente dos suportes técnicos, uma vez que de outra forma é impossível aferi-lo.

Também se pode equacionar a ideia, e talvez seja a mais adequada, de permitir que o JIC acompanhe permanentemente a interceptação e gravação das escutas, isto é, seria importante criar um sistema em que o juiz pudesse aceder do seu computador e, desta forma,

conseguia inteirar-se a *pari passu* do que estava a ser ouvido. Poderia seleccionar para si o que achava mais relevante em termos probatórios e, posteriormente, comparava as passagens sugeridas pelo OPC. Neste caso, já não se lhe impunha com tanta veemência ouvir as gravações uma vez que esta situação culminaria, só por si, no efectivo controlo judicial: na pertinência da sua manutenção e na adequação da sua prorrogação (se requerida entretanto). O que acontece actualmente é que, se o juiz quiser enveredar por este procedimento, tem de se deslocar às instalações da PJ no Porto, pois é lá que está montado o sistema de intercepção e gravação. Só posteriormente é que o OPC competente, por regra a GNR, vai buscar os suportes técnicos para depois ouvir e efectuar o respectivo auto e relatórios onde selecciona as passagens que, no seu entender, revestem maior interesse probatório. Obviamente que esta deslocação é incomportável para um magistrado da comarca de Viana do Castelo. E porque não permitir também esta prática em relação ao MP? Se ele tiver uma palavra efectiva no momento da selecção e transcrição das escutas telefónicas não se distanciará da verdade que investiga.

Concluindo, temos de tentar evitar que as decisões judiciais caiam em formalismos desnecessários, temos de tentar evitar que, muitas das vezes, a superficialidade da apreciação das causas sirva como válvula de escape para o alívio de pendências processuais. O aumento do volume de trabalho é uma realidade constante e cada vez mais presente nos tribunais mas, esta necessidade de os despachar, não se pode sobrepor ao cuidado no seu tratamento e análise. Na verdade, a conclusão a que chego é que o grande controlo das escutas acaba por residir nas conversas que não foram seleccionadas e não, propriamente, nas que o foram.

## CONCLUSÃO

A ideia que vigora nos nossos dias e na opinião pública é a de que quem percebe da investigação é a polícia, os procuradores servem para acusar e os juízes para julgar. No entanto, o que me revelou a prática judiciária, aquando do meu estágio no DIAP de Viana do Castelo, foi precisamente o contrário. Acredito que um procurador interventivo, que possa acompanhar *pari passu* o decorrer da investigação, fica a conhecer melhor os seus meandros e, desta forma, acaba por oferecer maiores garantias de êxito nas fases subsequentes uma vez que com uma acusação bem estudada, bem fundamentada, será muito mais fácil acompanhar o que se segue. O objectivo não é o de se substituir ao labor dos OPC mas, sim, o de dar significado ao que resulta de verdadeiramente trabalhar em conjunto. Ademais, se o MP for acompanhando o trabalho da polícia estará mais apto a executar a tarefa de controlo da legalidade da sua actuação, ao mesmo tempo que forma a sua convicção sobre a matéria a acusar. E isto reflecte-se, indubitavelmente, na força das suas promoções e concomitante acusação.

Apesar da lei não impor, nem tão pouco o proibir, entendo que o MP deveria ter, realmente, um papel mais interventivo ao nível da investigação. Do que me fui apercebendo, ao longo da minha estadia no DIAP, foi que o MP tem um papel crucial na condução e na acusação de todos os processos que dirige na fase de inquérito. Contudo, a melhoria da formação dos OPC, aliada a um maior volume de trabalho, tem contribuído para que seja delegado nas polícias portuguesas funções que poderiam claramente competir única e exclusivamente ao MP. Cada vez mais, o trabalho de campo é substituído pelo trabalho de secretária e penso que isso não será, de todo, benéfico para uma melhor realização da justiça. O que acontece é que ao longo dos anos se foram sedimentando certas rotinas e formas de trabalhar que culminaram na falta de disponibilidade dos procuradores em participar activamente nas diligências processuais. Falo da deslocação a certo local para acompanharem uma busca (pois não raras vezes são apreendidos objectos e documentos que não têm relevo para a investigação), da inquirição de testemunhas ou suspeitos antes de serem presentes a juiz para primeiro interrogatório judicial (dado que muitas vezes os OPC não se preocupam em esmiuçar os factos, em perceber se certas declarações são ou não essenciais para o processo) e do acompanhamento, de perto, do procedimento das escutas telefónicas. Ademais, o facto de, tal como disse no ponto 1.2.1. deste relatório de estágio,

termos procuradores que acompanham um processo, de início ao fim, isto é, desde o inquérito até à fase de julgamento, não torna compatível as suas deslocações *in loco*.

O MP tem uma tarefa importantíssima em duas vertentes: *à charge et à décharge*, ou seja, acusar e defender, analisar os dois lados da questão. E dou um exemplo muito concreto. Assisti a audiências de julgamento em que o arguido não compareceu em tribunal. A audiência foi adiada para nova data pelo que, o procurador do MP, na audiência seguinte, poderia prescindir de ouvi-lo e deduzir logo a sua acusação. Mas não o fez. Ouvir é importante. Esclarecer mais importante é. Não obstante a minha experiência de apenas quatro meses no DIAP percebi que se se mudasse o paradigma e se dessem condições ao MP para trabalhar em maior harmonia com o OPC, investigava-se mais rapidamente e não se deixavam acumular outros processos porque o tempo ganho nuns, seria o tempo ganho também noutros (fazendo naturalmente a ressalva que nem todos os crimes, pela sua complexidade, exigiriam esta participação tão activa do MP).

O futuro impõe que os meios de investigação acompanhem a evolução tecnológica registada diariamente num mundo imparável e em constante mutação também ao nível das telecomunicações. Por isso mesmo, apesar de o desiderato inicial ser o estudo já apresentado sobre certas questões, que se levantam no âmbito das escutas telefónicas, à medida que o ia desenvolvendo apercebi-me que este meio de obtenção de prova, daqui a alguns anos, irá cair em desuso. Digo isto, essencialmente, por duas razões: primeiro, porque constatei que, por exemplo, os crimes de tráfico de estupefacientes são levados a cabo por muitos jovens (indivíduos com menos de 30 anos de idade) e, segundo, porque temos vindo a assistir a uma maior utilização de redes de comunicação social para as pessoas interagirem entre si.

A verdade é que a simplicidade e a popularidade das mensagens escritas tomaram conta dos nossos telemóveis. Com o passar dos anos, a tecnologia evoluiu e com ela vieram novas e interessantes opções para reinventar o modo como falamos uns com os outros. Entre nós, o *messenger*, o *whatsapp*, o *viber*, o *skype*, entre outras, são formas de comunicação cada vez mais utilizadas. Segundo o acórdão do TRP, proc. 671/14.0GAMCN.P1, de 05-04-2017, “O Facebook é uma rede social que funciona através da internet, operando no âmbito de um sistema informático pelo que a recolha de prova está sujeita à Lei do Cibercrime - DL 109/2009 de 15/9.” Por sua vez, o acórdão do TRE, proc. 648/14.6GCFAR-A.E1, de 20-01-2015, diz-nos que “A diferenciação de regimes assenta na circunstância de os dados preservados nos termos dos artigos 12º a 17º se referirem à pesquisa e recolha, para prova, de dados já produzidos mas preservados, armazenados, enquanto o artigo 18º do diploma se refere à intercepção de comunicações electrónicas, em tempo real, de dados de tráfego e de

conteúdo associados a comunicações específicas transmitidas através de um sistema informático.” A busca *on line* (infiltração electrónica em sistemas informáticos) não estava consagrada na lei processual penal portuguesa até à lei do Cibercrime pelo que, a partir de 2009, começou a ser possível a interceptação e o registo de transmissões de dados informáticos. Estes “só podem ser autorizados durante o inquérito, se houver razões para crer que a diligência é indispensável para a descoberta da verdade ou que a prova seria, de outra forma, impossível ou muito difícil de obter, por despacho fundamentado do juiz de instrução e mediante requerimento do Ministério Público.”<sup>99</sup>

Esta lei veio permitir que a vantagem de ouvir, em tempo real, as comunicações entre os suspeitos, para poder encetar uma posterior vigilância, por exemplo, não perdesse o seu efeito útil, tal como acredito, veemente, que é o que acontecerá às chamadas e mensagens trocadas através das operadoras de telecomunicações. Quero com isto chamar a atenção para um pormenor: a utilização da internet. Hoje em dia é extremamente fácil aceder a uma rede para se poder comunicar para qualquer parte do mundo. Neste seguimento, levanto uma questão: em relação às escutas telefónicas é necessário solicitar os IMEI, facturação detalhada e outros dados às operadoras de telemóveis. Logo, pela mesma ordem de ideias não será, igualmente, necessário pedir autorização às respectivas entidades internacionais (empresas) para se poder vigiar as conversações dos seus utilizadores? De facto, esta permissão é fundamental mas, o que acontece é que são sempre procedimentos morosos e, quando autorizados, acabam por perder o seu efeito útil para o processo.

Finalmente, fazer um balanço final do meu estágio. Motivada pelo contacto próximo com o dia a dia de um tribunal e de um DIAP, e imbuída de um espírito prático e de descoberta experimental, só posso afirmar que não podia ter tomado outra decisão. Apesar deste ensaio académico, em instalações judiciais, não se ter revestido das características que um estágio propriamente dito exige (nomeadamente, e se assim fosse, na elaboração de peças processuais e outros estudos conducentes a uma participação activa e efectiva no desenrolar de um processo), a verdade é que saí de lá com uma perspectiva bem distinta e enobrecida do que é fazer parte, ainda que temporariamente, da dinâmica de um tribunal e de um DIAP. Não posso deixar de enaltecer o quão enriquecedor foi falar diariamente com juízes e procuradores, debater soluções jurídicas e pontos de vista por vezes discordantes. Mas, principalmente, ter podido verificar o quão profissionais são e a forma apaixonada com que laboram. Tudo, em prol da comunidade. E mais, em me sentir naturalmente em casa dada

---

<sup>99</sup> N.º 2 do art. 18.º da Lei do Cibercrime.

toda a ajuda e atenção disponibilizadas, quer por funcionários, quer por procuradores e juízes de direito.

O entusiasmo sempre foi muito e, nesse sentido, foi inicialmente difícil delimitar o meu objecto de estudo pois a consulta de processos desde cedo suscitou inúmeras questões que gostaria de ver estudadas no meu relatório. E, neste aspecto, não posso deixar de deixar uma palavra de agradecimento ao Professor Frederico Costa Pinto pela sua paciente e sábia orientação, nas reuniões realizadas ao longo do estágio. De referir igualmente que algumas das expectativas iniciais saíram frustradas. Refiro-me, especificamente, à participação em debates instrutórios, à inquirição de testemunhas em sede de primeiro interrogatório judicial e à participação em acções de formação.

Só posso fazer um balanço positivo e dizer que, face a esta experiência, os meus desideratos profissionais futuros estão, agora, completamente definidos e assentes.

## **BIBLIOGRAFIA**

ALBUQUERQUE, Paulo Pinto de, *Comentário do Código de Processo Penal*, 4ª edição, Universidade Católica Editora, 2011

ANDREDE, Manuel da Costa, *“Bruscamente no Verão Passado”, a Reforma do Código de Processo Penal: Observações Críticas Sobre Uma Lei que Podia e Devia Ter Sido Diferente*, Coimbra Editora, 2009.

ANDRADE, Manuel da Costa, *Sobre as proibições de prova em processo Penal*, Coimbra Editora, 1992.

ANDRADE, Manuel da Costa, *Sobre o Regime Processual Penal das Escutas Telefónicas*, Revista Portuguesa de Ciência Criminal, ani I, Julho/Setembro, 1991.

CONCEIÇÃO, Ana Raquel, *Escutas Telefónicas – Regime Processual Penal*, Quid Juris Sociedade Editora, 1ª edição, 2009

COSTA, José Francisco de Faria, *Direito Penal da Comunicação, alguns escritos*, Coimbra editora, 1998.

DIAS, Jorge Figueiredo, *Comentário Conimbricense ao código penal, parte especial, tomo II*, Coimbra editora, 1999.

GONÇALVES, Fernando e Manuel João Alves, *Crime. Medidas de Coacção e Prova. O agente infiltrado, encoberto e provocador*, 1ª edição, Almedina, 2015

PALMA, Maria Fernanda (coordenação científica), *Jornadas de Direito Processual Penal*, Almedina, 2004.

MATA-MOUROS, Mara de Fátima, *Sob Escuta*, 1ª edição, Principia, 2003

SILVA, Germano Marques da, *Curso de Processo Penal Vol.II*, 5ª edição, Verbo, 2010

## **Jurisprudência citada**

- STJ proc. 1145/98, de 30-03-2000

- STJ n.13/2009

- STJ proc. 06P2321, de 20-09-2006

- STJ proc. 04P2149, de 17-06-2004



- TC n.º 426/2005, de 25-08
- TC n.º 4/2006
- TC n.º 7/1987
- TRG proc. 52/15.9T8BGC.G1, de 23-10-2017
- TRG proc.1131/15.PBGMR.G1, de 18-04-2016
- TRG proc.1396/08.1PBGMR-A.G1, de 12-10-2009
- TRC proc. 273/05, de 16-02
- TRP proc. 0040051, de 8-03-2000
- TRP proc. 0040051, de 08-03-2000.
- TRP proc. 1978/09.4JAPRT-B.P1, de 07-07-2010
- TRP proc. 671/14.0GAMCN.P1, de 05-04-2017
- TRL proc. 65/11, de 10-05
- TRL proc.0000119, de 07-02-2002
- TRL proc. 25/08.8PJLRS-A-5, de 24-03-2009
- TRL proc.7140/2004-3, de 10-12-2003
- TRL proc. 48/10.7PJAMD, de 22-09-2010
- TRL proc. 1950/17.0 T9LSB-A.L1-5, de 06-02-2018
- TRE proc. 15/10.0JAGRD. E2, de 15-10-2013
- TRE proc. 648/14.6GCFAR-A.E1, de 20-01-2015

### **Legislação consultada e citada**

- Constituição da República Portuguesa, de acordo com a Lei Constitucional n.º 1/2005, de 12 de Agosto
- Medidas de Combate à Criminalidade Organizada - Lei n.º 5/2002, de 11 de Janeiro
- Circular da PGR de 07/92, de 4 de Abril
- Lei da Organização da Investigação Criminal – Lei n.º 49/2008, de 27 de Agosto

- Lei orgânica da Polícia Judiciária – Lei n.º 37/2008, de 6 de Agosto
- Protecção de Dados Pessoas e Privacidade nas Comunicações - Lei n.º 41/2004, de 18 de Agosto
- Conservação de Dados Gerados ou Tratados no Contexto Oferta de Serviços de Comunicações Electrónicas - Lei n.º 32/2008, de 17 de Julho
- Lei do Cibercrime – Lei n.º 109/2009, de 15 de Setembro

### ***Sites consultados***

[www.pgdl.pt](http://www.pgdl.pt)

[www.ministeriopublico.pt](http://www.ministeriopublico.pt)

[www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

[www.pgr.pt](http://www.pgr.pt)

## ÍNDICE

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>1</b>
<b>1. Apresentação do DIAP de Viana do Castelo.....</b>	<b>2</b>
1.1. Enquadramento funcional .....	2
1.2. Estrutura e organização.....	4
1.2.1. Caracterização do local de estágio .....	4
1.3. Dados estatísticos e criminalidade predominante .....	6
<b>2. Actividades desenvolvidas.....</b>	<b>12</b>
2.1. Julgamentos .....	12
2.1.1. Crimes de violência doméstica.....	12
2.2.2. Interpretação do texto normativo .....	14
2.2.3. Linguagem jurídica .....	15
2.2.4. Leitura de declarações já prestadas .....	16
2.2.5. Videoconferência .....	18
2.3. Entrevistas aos magistrados .....	18
2.3.1. Em que medida é que este extenso leque de medidas de coacção previstas no CPP são necessárias, adequadas e eficientes? .....	19
2.3.2. Que posição adopta sobre os conhecimentos fortuitos no âmbito de uma escuta telefónica? É a favor da sua valoração, sem restrições, ou, pelo contrário, assume uma posição de proibição de valoração de todo e qualquer conhecimento fortuito?.....	20
2.3.3. A sua posição é a mesma em relação às buscas e apreensão de correspondência? .....	21
2.3.4. Quais são os maiores entraves à investigação? .....	22
2.3.5. Da análise dos relatórios estatísticos sobre a actividade do MP, aqui na comarca de Viana do Castelo, apercebi-me que nos últimos 5 anos judiciais, a SPP é um instituto ao qual se tem recorrido cada vez mais. Porquê?.....	23
<b>3. Temas a tratar.....</b>	<b>24</b>
3.1. A aplicação de medida de coacção diversa pelo JIC. ....	24
3.2. As escutas telefónicas .....	33
3.2.1. Conceito e enquadramento constitucional e penal .....	33
3.2.2. Violação do direito ao silêncio do arguido e do direito de recusa plasmado no art. 134.º?.....	36
3.2.3. Tipos de crime que motivam as escutas telefónicas.....	37
3.2.4. A utilização excepcional das escutas telefónicas como limite à sua utilização .	42
3.2.5. A extensão do regime das escutas a outras formas de comunicação .....	51
3.2.6. As escutas como fundamento para a aplicação de medidas de coacção .....	57
3.2.7. A colaboração do MP, do JIC e dos OPC na transcrição e selecção da prova...	58

<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>68</b>
BIBLIOGRAFIA .....	72
Jurisprudência citada .....	72
Legislação consultada e citada .....	73
Sites consultados .....	74